

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho Administrativo



TESIS DOCTORAL

Aproximación a la teoría de la potestad y su ubicación en el derecho mexicano

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

María Elena Pliego Ruiz

DIRECTOR:

Isidro de ArceneguÍ

Madrid, 2015

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO

APROXIMACION A LA TEORIA DE LA
POTESTAD REGLAMENTARIA Y SU
UBICACION EN EL DERECHO
MEXICANO

TESIS DOCTORAL QUE PRESENTA:
MARIA ELENA PLIEGO RUIZ
DIRECTOR:
D. ISIDRO E. DE ARCENEGUI

MADRID 1984



A MIS PADRES

INTRODUCCION

Resulta evidente que en la mayoría de los Estados de derecho de corte europeo-continental se produce -- una intervención cada vez mayor del poder ejecutivo, siendo uno de los factores que más han contribuido a este hecho el de la capacidad que el mencionado poder tiene para dictar disposiciones de carácter general. Esta capacidad normativa, a la que hacemos mención, no es otra que la potestad reglamentaria que configura al Ejecutivo como un legislador, cuya tarea complementa la del poder legislativo e, incluso, llega en algunas circunstancias a sustituirlo.

La importancia de lo anterior ha movido a la doctrina europea, y en ella en lugar destacado a la española, a elaborar una teoría general de la potestad reglamentaria y del reglamento, elaboración que, por el contrario, se hecha de menos en el Derecho Mexicano, el cual en este punto se encuentra en sus primeros pasos.

Esta carencia, unida al relieve político y jurídico del tema, me ha motivado a llevar a cabo el presente trabajo, que intenta dar soluciones para completar la la-

guna existente en el ordenamiento de mi país.

Ahora bien, el anterior planteamiento, de no ser ello aclarado, podría hacer creer al lector de este estudio que en el mismo se va a encontrar con una exposición de toda la problemática relativa a la potestad reglamentaria y al reglamento, cuando lo que hemos pretendido ha sido ofrecer una aproximación a sus actuales planteamientos doctrinales al objeto de, desde ellos, poder estudiar su presencia en el Derecho Mexicano.

De esta manera intentaremos cumplir con el objetivo primordial de esta tesis, que no es otro que el de ofrecer, como una muestra de derecho comparado, la regulación que en el Derecho positivo mexicano se dá a la potestad reglamentaria y al reglamento, sirviéndonos para su análisis y crítica los planteamientos previos que hayamos recogido y concluido.

Por lo que toca a la estructura del trabajo, el mismo se encuentra dividido en dos grandes secciones: la primera, que denominamos "La Potestad Reglamentaria y el Reglamento", en la cual nos dedicamos a exponer las teorías

que al respecto se han formulado en las doctrinas española y mexicana, (sin olvidar lo manifestado por otras doctrinas como la italiana, francesa o alemana) y, la segunda, que titulamos "La Potestad Reglamentaria en México",-- en la que analizamos los supuestos más importantes de la potestad reglamentaria y sus manifestaciones en el derecho positivo mexicano.

En la primera sección nos hemos ocupado inicialmente de situar en lo posible el tema del trabajo refiriéndonos para tal fin a las Fuentes del Derecho; hecho -- lo anterior, el capítulo II está dedicado a la exposición de la Potestad Reglamentaria: sus justificaciones, su -- fundamento jurídico, límites, etc., para pasar en seguida a señalar en el capítulo siguiente la definición del reglamento y los aspectos más relevantes de ésta figura (naturaleza jurídica, características, clasificaciones, etc).

En cuanto a la segunda sección trataremos por -- una parte, de señalar lo referente a la potestad reglamentaria en el ámbito federal, y por otra, su ubicación en -- los otros dos ámbitos de competencia existentes en el Estado Federal Mexicano, como lo son las Entidades Federati

vas y los Municipios. En atención a ésto último hemos -- considerado pertinente dar previamente una visión muy general de lo que es el Estado Federal Mexicano.

Finalmente, y dirigido al lector mexicano, nos ha parecido interesante incluir en este estudio y a modo de apéndice, un análisis de unas figuras más o menos próximas al reglamento, tales como el Decreto-ley y el Decreto legislativo, cuyas connotaciones formales con el reglamento jurídico o normativo son evidentes. A ambas figuras nos hemos referido indirectamente en algunas ocasiones a lo largo de nuestro trabajo y la razón de su inclusión se encuentra en su no presencia en el Derecho Mexicano y en la conveniencia que su conocimiento pueda tener -- para una mejor comprensión de lo que la potestad reglamentaria y su ejercicio supone en el ámbito de los Derechos-euro-continentales.

S E C C I O N 1a.

LA POTESTAD REGLAMENTARIA Y EL REGLAMENTO

CAPITULO I

A MODO DE INTRODUCCION

A.- LAS FUENTES DEL DERECHO

a) El estudio de las fuentes del derecho (1), - como sabemos, corresponde en principio a la Teoría General del Derecho, existiendo infinidad de clasificaciones al respecto(2). Sin embargo, dada la peculiaridad del Derecho Administrativo, existen aspectos que no quedan contemplados en las teorías que tradicionalmente han formulado los autores de dichas doctrinas, o bien si están contemplados, no lo es en la magnitud que adquieren al formar parte de esta rama del derecho, teniendo por lo tanto su sede propia en la teoría del Derecho Administrativo. Al señalar que existen aspectos, que van a hacer de la teoría de las fuentes en el Derecho Administrativo, algo sui generis, nos estamos refiriendo fundamentalmente, al papel que guarda en éste ámbito el reglamento, como fuente escrita de dicha rama del Derecho. La administración juega dos papeles a la vez: se encuentra infraordenada a las normas jurídicas por una parte (leyes en el sentido formal), y es sujeto creador de las mismas por otro lado(reglamento o leyes materiales). De tal forma el derecho administrativo va a estar integrado, esencialmente, por normas de distinto valor que van a converger sobre un mismo objeto, y en este sentido los -

autores se manifiestan: "Todo ello da al sistema normativo del Derecho Administrativo una suerte de tercera dimensión. En el Derecho Civil donde se expone normalmente la teoría general de las fuentes del derecho, al hilo del título preliminar del Código Civil, se habla de la ley como equivalente de toda norma escrita; hay una suerte de concepción plana de la ley, donde se perpetúan dogmas tan ambiguos como el de la ley en sentido material, frente a esta concepción plana el derecho administrativo aporta la conciencia de una tercera dimensión que supone una diferenciación esencial entre las distintas normas escritas, la perspectiva en profundidad que proporciona la acumulación sobre un mismo problema de normas escritas de muy distinta procedencia y valor".(3).

La diversidad y número de definiciones existentes del término fuentes del derecho en general, no es menor tratándose en especial de las fuentes del derecho administrativo. Del sin número de estas nos hemos inclinado por la que consideramos como "...fuentes jurídicas -- del derecho administrativo, aquellas manifestaciones jurídicas cuyo contenido es derecho administrativo, por -- ejemplo leyes, reglamentos o costumbres con contenido jurídico administrativo" (4), o bien, la que apunta como, -

"...fuentes todos los elementos, formales o no formales-
de los cuales surgen normas de derecho administrativo" -
(5).

b) Dentro de la teoría general del derecho, ---
existen varios criterios, de carácter general, para cla-
sificar las fuentes, y entre las más importantes desta-
can las siguientes(6).

1.- Fuentes escritas y no escritas

2.- Primarias y secundarias: las primarias regu-
lan materias no contempladas por otras normas de carác-
ter superior. Las secundarias por su parte, se encargan
de materias ya reguladas por otras fuentes primarias.

3.- Fuentes propias y subsidiarias: estas últi-
mas son las que pertenecientes a otra rama del derecho,-
se aplican a una disciplina que carece de las propias.

c) Junto a estas clasificaciones, aptas para --
cualquier rama del derecho, existen las que responden a-
puntos de vista exclusivamente administrativas, entre --
las que podemos citar las siguientes:

1 - En cuanto a su procedencia.- Existen fuen-
tes para la administración y fuentes de la administración.

Dentro de las primeras que dan lugar a normas heterónomas, desde el punto de vista administrativo, se encuentra la ley en sentido formal. Las segundas que representan el principio de la autonomía administrativa, hacen referencia esencialmente a los reglamentos(7).

2 - Desde el punto de vista de la materia.- --
Existen fuentes exclusivas del derecho administrativo --
por ejemplo los reglamentos administrativos, que son ---
aquellos que contienen únicamente aspectos relacionados--
con la administración. Y fuentes eventuales como son --
las leyes ordinarias civiles, mercantiles, etc., y que -
regulan excepcionalmente aspectos administrativos.

A esta clasificación hace referencia MERKL cuando apunta: "La ley es, por lo tanto, en numerosos casos, no en todos, fuente jurídica para la administración, pero en ningún caso fuente jurídica de la administración.- El reglamento es, por lo general, una fuente jurídica para la administración, en el sentido de que contiene preferentemente derecho administrativo y rara vez derecho de otra clase, pero es también generalmente y, según algunas definiciones, necesariamente una fuente jurídica de la administración, ya que normalmente procede de la -

administración, y sólo en casos bien aislados puede proceder de la justicia."(8).

De todo lo anterior y en términos generales, podemos mantener que las fuentes del derecho administrativo son: La Constitución, la ley, los reglamentos, la -- costumbre, los principios generales del derecho, los tratados internacionales y la jurisprudencia(9).

Entrena Cuesta (10) considera que las fuentes - del derecho administrativo, "...con los matices que enseguida estableceremos, son las mismas que las de las restantes ramas del derecho...", por consiguiente la enumeración que elabora es la siguiente:

Son fuentes directas:

- a) La Constitución
- b) La ley y las disposiciones normativas con -- fuerza de ley.
- c) El reglamento
- d) La costumbre
- e) Los prinicipios generales del derecho

Son fuentes indirectas:

- a) Los tratados internacionales

b) La jurisprudencia contenciosa administrativa

c) La doctrina científica

d) Ahora bien, el orden jerárquico que guardan estas distintas fuentes, obedece a varios criterios: el primero es el referente a la primacía del derecho escrito, por consiguiente, quedan como fuentes subsidiarias, la -- costumbre, los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia(11).

El segundo criterio, se basa en la propia jerarquía del órgano estatal que dicta la norma. Es fundamental tomar en cuenta el carácter de subordinación de las normas administrativas al lado de las emanadas por el poder legislativo, es decir, invariablemente todas las disposiciones de carácter normativo que produzca la administración, deberán observar un respeto absoluto hacia las normas legislativas.

Esta supremacía de la ley deriva de la representación de la voluntad popular que contiene como producto que es del poder legislativo, en contraste con los productos normativos de la administración, que como tales, nunca podrán ser expresión de dicha voluntad, "...la ley co-

mo norma que, por expresar la voluntad popular, es superior a cualquier otra dentro del sistema constitucional, y de la teoría del reglamentos, norma esencialmente subordinada en cuanto fruto de un poder, el administrativo, que es ante todo, un poder subalterno"(12).

En resumen tenemos que las fuentes del derecho administrativo son, en orden jerárquico:

- 1.- La Constitución.
- 2.- La ley (13) y demás actos con fuerza de ley.
(14).
- 3.- Los reglamentos (los cuales de acuerdo al órgano del que emanen guardan un orden)(15).
- 4.- La costumbre
- 5.- Los principios generales del derecho.
- 6.- La jurisprudencia.

Pues bien, dentro de este conjunto de fuentes -- que conforman el ordenamiento administrativo, ocupan un lugar muy especial los reglamentos, los cuales, "...son indudablemente una fuente importantísima en el campo del derecho administrativo. A este respecto se ha dicho, -- que el reglamento es una fuente de naturaleza primaria -- en nuestra disciplina, ya que así como en derecho civil,

las intervenciones estatales se llevan a cabo a través - de leyes formales, o normas con esta fuerza formal, el - derecho administrativo está integrado fundamentalísima-- mente con normas reglamentarias"(16).

Esta postura de la doctrina nos obliga a preguntarnos, por qué razones, es el reglamento uno de los aspectos fundamentales en el ordenamiento jurídico administrativo. La respuesta a esta interrogante, pensamos --- ofrecerla a lo largo del desarrollo del presente trabajo.

N O T A S

1.- Uno de los temas más polémicos del derecho es el relacionado con sus fuentes; de las razones que han originado dicha problemática, tenemos en primer término la -- equivocidad inherente en el término fuente del derecho: "La palabra fuente es multívoca. Con ella se puede alu-- dir al origen del derecho, es decir, a las causas que lo han creado o configurado tal cual es... También se ha -- interpretado la misma palabra en el sentido de manifestación del derecho, es decir como la expresión visible y -- concreta del derecho mismo... Para otros, fuente significaría la autoridad de la que emana el derecho... También se ha atribuido a la misma palabra el significado de fundamento de validez de las normas jurídicas". Cueto Rua Julio.- Fuentes del Derecho.- Abeleto Perrot.- Buenos Aires, pag. 13. En el último sentido Kelsen afirma: "Fuente del derecho es una expresión metafórica son más de un significado. Cabe designar así no sólo los métodos de producción de derecho arriba mencionados (se refiere a las -- legislación costumbre y normas jurídicas individuales), si no toda norma superior en su relación con la norma infe -- rior, cuya producción regula. De ahí que, por fuente del

derecho pueda entenderse también, al fundamento de validez y especialmente al último fundamento de validez, la norma-fundante básica de un orden jurídico. Pero en la práctica-sólo se denomina fuente al fundamento de validez jurídico-positivo de una norma jurídica, es decir, la norma superior positiva que regula su producción. En este sentido la Constitución es la fuente por vía de la legislación o de la costumbre, de las normas jurídicas generales producidas.. ..en un sentido jurídico positivo fuente del derecho sólo-puede ser el derecho... La multiplicidad de sentidos del término fuente del derecho hace aparecerlo como realmente-inutilizable. Se recomienda emplear, en lugar de esa metáfora, fácilmente equívoca, una expresión que designe unívocamente el fenómeno jurídico que se tiene en mira". Hans Kelsen Teoría Pura del Derecho.-UNAM,México, 1981.-pag. 243.

2.- De forma general, la clasificación más importante ó a-la que más se remiten los autores al abocarse al estudio -de las fuentes del derecho, es la referente a las fuentes-materiales y formales: "En la ciencia del derecho se llaman fuentes materiales, todos los factores y circunstancias que provocan la aparición y determinan el contenido -de las normas jurídicas". Por ejemplo los factores morales, políticos, sociales, económicos o religiosos. "En cambio las fuentes formales son ya la manifestación exterior-

a una voluntad dispuesta a crear el derecho, a dar nacimiento a una nueva norma jurídica. Esta proviene de un acto humano, individual o colectivo, que le dá origen y la hace surgir a la realidad pero como la voluntad del hombre utiliza necesariamente una forma para manifestarse (ley, costumbre, sentencia, etc.) es esta forma la -- que se llama fuente del derecho, la cual no es otra cosa que el medio de exteriorización de la voluntad creadora del orden jurídico... Conviene no confundir la fuente formal que da origen al derecho, con la norma creada por ella. La fuente es el medio de producción, la norma el resultado.... a veces se confunden ambas ideas y se afirma que las leyes, las sentencias o las costumbres son -- normas jurídicas. Esto se trata de una expresión abusiva pues las fuentes formales no son normas, sino que las contienen y las traducen al lenguaje para su conocimiento y aplicación." Mouchet Carlos.- Introducción al Derecho, Octava Edición. Pierrot, Buenos Aires, 1975. pag. - 173. Para este autor las fuentes formales son: la costumbre, la jurisprudencia, la ley, los principios generales del derecho, la doctrina y los actos jurídicos individuales.

3.- GARCIA DE ENTERRIA EDUARDO y FERNANDEZ TOMAS RAMON.--

CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-EDITORIAL CIVI--
TAS.- MADRID, 1981.- pag. 58 -----

En este mismo sentido MERKL ADOLFO.-TEORIA GENERAL DEL DE
RECHO ADMINISTRATIVO.-EDITORA NAC. MEXICO, 1975.-pag. 134
señala que en principio parece inútil pretender dar una -
clasificación de las fuentes del derecho, desde el punto-
de vista exclusivo del derecho administrativo, en virtud-
de que este tema no puede ser objeto de conocimiento de -
una disciplina parcial (derecho civil, penal, administra-
tivo) sino de una teoría general del derecho. Sin embar-
go, existe una justificación de esta extralimitación, y -
se halla en el hecho, de que determinadas fuentes jurídi-
cas de carácter general, adquieran para la administración
una significación extraordinaria. Como es el caso de lo-
relacionado con el reglamento.

4.- MERKL ADOLFO. ob. cit. pág. 132.

5.- SAYAGUES LASO.- TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TO
MO I.- MONTEVIDEO.-pág. 87 -----

En el mismo sentido que MERKL y SAYAGUES, GARCIA DE ENTE-
RRIA. ob. cit. pág. 55 y sigs., considera que las fuentes
del ordenamiento jurídico administrativo están compuestas
no únicamente por aquellas que proceden del propio Estado
es decir, la ley y el reglamento. Por el contrario el --

término fuentes, debe ser considerado como un conjunto más amplio, no restringido a ese tipo de normas "escritas y -- autoritarias"; como fuentes del derecho administrativo deben ser considerados además, la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales del derecho.

En posición contraria a la apuntada, GARRIDO FALLA FERNANDO.-TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-VOLUMEN I.-Octava edición.- CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES.-MADRID,1982 pag. 226, define a las fuentes del derecho como, "...los- actos normativos por medio de los cuales, el derecho admi-nistrativo se manifiesta en su vigencia".

6.- GARRIDO FALLA. ob. cit. pag. 229.

7.- Consideramos pertinente establecer desde ahora, lo --- que se considera como ley formal y ley material. La distinción entre leyes formales y materiales se origina en la segunda mitad del siglo XIX. Por ley material se entiende - cualquier disposición jurídica de carácter general con in- dependencia de que emane de los órganos legislativos o ad- ministrativos. Por ley formal, cualquier disposición sea- general o especial emanada de los órganos a los que consti- tucionalmente corresponda el poder legislativo. GOMEZ ACE- BO SANTOS RICARDO.-EL EJERCICIO DE LA FUNCION LEGISLATIVA- POR EL GOBIERNO.-REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA Nº 6.--

Adentrándonos un poco más en el tema, es la teoría de la división de poderes la que marca tal distinción al imponer el ordenamiento de los órganos del Estado y la distribución de sus funciones entre esos órganos. FRAGA GABINO.-DERECHO ADMINISTRATIVO.-20a. EDICION.-EDIT. PORRUA, S.A.-MEXICO, 1980.- pág. 28 -----

Es decir, los poderes son complejos de órganos que ejercen una actividad definida por su esencia, dichos poderes son, "...el que delibera sobre las normas, el que ejecuta lo que éstas disponen y el que juzga las controversias surgidas de la aplicación de las normas... Junto a la noción de poder en sentido subjetivo, se introduce la noción de poder en sentido objetivo, y se llama a esta función, y al primero, poder pura y simplemente. - Cada poder realiza una función principal, pero secundariamente puede ejercer otras, las cuales corresponden solo formalmente. Así, las leyes del parlamento son actos sustancial y formalmente legislativos, pero el parlamento dicta también actos formalmente legislativos aunque sustancialmente administrativos (leyes de aprobación de sus presupuestos), o jurisdiccionales. El poder ejecutivo ejerce mediante la emanación de actos administrativos funciones sustancialmente y formalmente administrativas, y por otra parte realiza actos formalmente administrati-

vos que son sustancialmente legislativos (decretos leyes, reglamentos), o jurisdiccionales... Una construcción -- tan ingeniosa tenía que dar lugar a infinitas discusiones en cuanto a su aplicación, teniendo también un valor político difícilmente ocultable; el de permitir violar -- el principio de la división de poderes afirmando que, -- por el contrario, quedaba a salvo el de la división de funciones. Si algún jurista político argumentaba en contra, era fácil responder que el principio de la división de poderes era inaplicable en su formulación más rígida".

GIANNINI MASSIMO SEVERO.-PREMISAS SOCIOLOGICAS E HISTORICAS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.-INSTITUTO NAC. DE ADMINISTRACION PUBLICA.

8.- MERKL ADOLFO. ob. cit. pag. 133.

9.- GARRIDO FALLA FERNANDO.-ob.-cit.-pág. 130.-GARCIA - TREVIJANO FOS.-TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I EDIT.REVISTA DE DERECHO PRIVADO.-MADRID, 1980.- pag. 206, señala como fuentes del derecho administrativo: principios generales del derecho, la Constitución, las leyes ordinarias, los decretos legislativos y decretos leyes, los reglamentos, la costumbre y la jurisprudencia. En cuanto al grado de importancia de cada una de las principales fuentes del derecho administrativo MOUCHET CARLOS.

ob.-cit.- pág. 346 señala que la ley es actualmente su principal fuente, entendiendo dentro de la misma no sólo la ley en sentido formal sino también los reglamentos y demás actos administrativos normativos. La costumbre, a pesar de ser una fuente importante, va cediendo ante el avance del derecho legislado. La jurisprudencia aporta cada vez mayores elementos a la formación de este derecho, comprendiendo tanto la interpretación de las normas por los tribunales judiciales como por los propios órganos administrativos. La doctrina es importante pues impulsa el desarrollo de esta rama del derecho.

10.- ENTRENA CUESTA RAFAEL.-CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-7a. EDICION.-EDIT. TECNOS.-pag. 82.

11.- Desde el particular punto de vista de la doctrina alemana FORSTHOFF ERNEST.-TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS.-MADRID, 1958.-pag. 183, señala que el orden jerárquico de las fuentes del derecho es, la ley, la cual se escalona a su vez en ley Constitucional y ley ordinaria; bajo la ley y dependiente de ella por la reserva de ley están las normas jurídicas de carácter ejecutivo, es decir, el reglamento jurídico, el administrativo y las ordenanzas autónomas. Estas fuentes corresponden al derecho escrito, junto a ---

ellas existen las del derecho no escrito.

12.- GARCIA DE ENTERRIA.-ob.-cit.-pág. 213. Esta superioridad o supremacía de la ley, "por razón de la fuente de legitimidad que diferencia a una y otra norma", como señala GARCIA DE ENTERRIA, origina el principio de jerarquía normativa, es decir la absoluta subordinación del reglamento a la ley.

13.- Señalemos brevemente las distintas clasificaciones de la ley, en su más estricto sentido formal, es decir, como producto del poder legislativo, formulan las legislaciones española y mexicana. La Constitución española de 1978 clasifica a las leyes emanadas del poder legislativo en orgánicas y ordinarias. La diferencia entre unas y otras estriba en su contenido y procedimiento de elaboración. Por medio de las leyes orgánicas se regulan los derechos fundamentales, se aprueban los estatutos de autonomía, se regula el régimen electoral general, y demás casos que señala la Constitución. En cuanto a su elaboración se sigue el mismo procedimiento de creación de las leyes ordinarias, con la diferencia de que se exige una votación final sobre el conjunto del proyecto que exigirá mayoría absoluta del congreso (Art. 81 -- constitucional). En cuanto a la ley ordinaria es aque--

lla que ha de respetar la Constitución y las materias -- reservadas a la ley orgánica, "Bajo la expresión de leyes ordinarias no se incluye ningún tipo especial de leyes del parlamento, sino todas aquellas no contempladas con otra denominación y sustancialmente, las que no tienen el carácter de orgánicas. Conviene advertir por --- ello, que la distinción fundamental que engloba a todas las restantes, es la que diferencia entre leyes orgánicas y no orgánicas (también denominadas en términos genéricos, leyes ordinarias), ya que los demás tipos se subsumirán en una de estas dos clasificaciones". VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-SECCION DE PUBLICACIONES UNIVERSIDAD COMPLUTENSE.-MADRID, - 1982.-pág. 130. -----

Ver GARRIDO FALLA FERNANDO.-LAS FUENTES DEL DERECHO EN LA CONSTITUCION ESPAÑOLA.-VOL. I.-INSTITUTO DE ESTUDIOS-FISCALES.-MADRID, 1979.- pag. 36 y sig. -----

Desde este singular punto de vista del procedimiento de creación de las leyes, aclarando que estamos dejando al margen otras clasificaciones, que tienen como base el -- contenido de las leyes o los órganos que las emiten (en el estado autonómico español podemos hablar de leyes estatales o leyes autonómicas. En México, existen leyes - federales o locales), en la Constitución General Mexica-

na, encontramos un sólo procedimiento legislativo, por consiguiente todas las leyes que emanan del Congreso General (Cámara de diputados y cámara de senadores), tendrán la misma clasificación, es decir, son leyes ordinarias. En base a lo anterior, FRAGA GABINO.-ob.-cit.-pag. 39, señala: "Desde este punto de vista, se pueden agrupar en dos categorías: las leyes constitucionales y las leyes ordinarias comunes o secundarias. Las primeras son las que emanan del poder legislativo constituyente, después de un procedimiento laborioso y complicado.... A diferencia de la ley constitucional, la ley ordinaria, común o secundaria, emana del poder legislativo ordinario, que al efecto sigue un procedimiento más sencillo que el previsto para la ley Constitucional". Este mismo autor rechaza cualquier otro tipo de clasificación de las leyes que tengan como base el aspecto formal, "Se ha pretendido que además de leyes constitucionales y leyes ordinarias, existen otras categorías, como son las de leyes orgánicas o reglamentarias y de leyes que emanan de la Constitución. Respecto de las leyes orgánicas y de las reglamentarias podemos afirmar que desde el punto de vista formal no existe ninguna diferencia que las separe de las ordinarias, ya que al igual que estas, son elaboradas por el poder legislativo constituido siguien-

do el procedimiento normal consagrado en la Constitución. Es cierto que algunos preceptos constitucionales, entre los cuales pueden citarse los contenidos en los artículos 7, 31 fracción III y 73 fracción IV base 4a. y fracción XXIV, consignan la denominación de ley orgánica y - que muchas leyes llevan esta denominación pero ello no - proporciona base para concluir que la ley orgánica tiene una autoridad formal mayor que la ordinaria, pues es tan to como afirmar que aquella está sujeta en su formación a un procedimiento más complicado que la última, lo cual no podrá demostrarse con los textos constitucionales".

14.- Con la frase "actos con fuerza de ley" se hace refe rencia a las figuras del decreto ley y decreto legislati vo. Paralelamente a la creación de leyes mediante el -- cauce 'normal', o sea las expedidas por el poder legisla tivo, el sistema jurídico español contempla otro tipo de normas que tendrán el mismo valor que las anteriores pero que sin embargo, serán expedidas por el poder ejecuti vo: "En el caso de las normas con valor de ley emanadas del gobierno, el fundamento se encontrará más bien en ra zones técnicas plasmadas en un doble orden de considera ciones: la complejidad del contenido de la norma o la -- existencia de una situación de urgencia. Como consecuen cia del primero de estos motivos se dará entrada a los -

decretos legislativos y como consecuencia del segundo a los decretos leyes. A pesar de las diferencias existentes entre ambas tendrán en común el hecho de ser normas emanadas del gobierno, cuyo rango será equiparado al de la ley formal." VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-ob.-cit.-pag. 188 -----

El fundamento jurídico de los decretos legislativos lo encontramos en el precepto 82.1 de la Constitución Española al señalar que "Las Cortes Generales podrán delegar en el gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley...", por lo tanto los decretos que nos ocupan han sido definidos como: "...normas emanadas del gobierno en virtud de una delegación previa por parte de las Cortes generales.", dicha delegación se lleva a efecto mediante ley. Por otra parte, el decreto ley, "...es una norma emanada por el gobierno, en casos de extraordinaria y urgente necesidad, con rango de ley formal y sin delegación previa por parte de las Cortes. El supuesto para que puedan surgir este tipo de disposiciones -casos de extraordinaria y urgente necesidad- y la ausencia de una ley de delegación previa son, por consiguiente, los dos elementos fundamentales que distinguen este supuesto de los decretos legislativos." VILLAR PALASI.-ob.-cit. pag. 196. Ver apéndice. -----

Las clasificaciones siguientes, por lo que toca a la doctrina española, son más explícitas y mencionan expresamente los actos con fuerza de ley. JOSE MARIA MARTIN -- OVIEDO en su estudio TIPOLOGIA JERARQUIA Y PRODUCCION-DE LAS NORMAS EN LA CONSTITUCION ESPAÑOLA, dentro de la obra, LA CONSTITUCION ESPAÑOLA Y LAS FUENTES DEL DERECHO, Vol. II ofrece el siguiente esquema de la clasificación y jerarquía de las normas jurídicas conforme lo dispuesto en la Constitución: Constitución, Tratados Internacionales, leyes (orgánicas ordinarias, decretos legislativos, decretos leyes), reglamentos (del Estado, de las Comunidades Autónomas, de los entes locales). ----- Para SANCHEZ AGESTA, las fuentes del derecho son: Constitución, Tratados internacionales, leyes (de armonización orgánicas de bases), decretos legislativos, decretos leyes, ley de aprobación del presupuesto, leyes de emisión de deuda pública, leyes marco, leyes de transferencia, reglamentos estatales de comunidades autónomas y de las cámaras legislativas. LA JERARQUIA NORMATIVA EN LA CONSTITUCION ESPAÑOLA, dentro de LA CONSTITUCION ESPAÑOLA Y LAS FUENTES DEL DERECHO.-VOL. III.-ob.-cit.- pag. 1899.

15.- Bástenes decir por el momento que, tratándose de la legislación española, el artículo 23 de la ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, establece:

"Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de grado superior. Las disposiciones administrativas de carácter general se ajustarán a la siguiente normativa; primero decretos, segundo ordenes acordadas, por las comisiones delegadas del gobierno, tercero, ordenes ministeriales, cuarto, disposiciones de autoridades y órganos inferiores, según el orden de su respectiva jerarquía".

16.- GARCIA TREVIJANO FOS JOSE ANTONIO.-ob.-cit.- pag.-- 273. En su curso GARCIA DE ENTERRIA.-ob.-cit.-pag. 58,- apunta que: "Es notable característica del ordenamiento administrativo esa convergencia sobre un mismo objeto de normas escritas de desigual valor normativo. Por supuesto, también, los reglamentos actúan en otros sectores del ordenamiento; nunca sin embargo con tanta intensidad y frecuencia como en el ámbito jurídico administrativo.- Por otra parte la teoría misma del reglamento es una teoría jurídica administrativa con independencia de que el reglamento pueda tener un contenido material distinto -- (reglamento hipotecario, material penal, etc.), porque se trata de una creación genuina de la administración, que, como tal, solo el derecho administrativo puede regular.

CAPITULO II

LA POTESTAD REGLAMENTARIA

A.- INTRODUCCION

La ley, como sabemos, mantiene determinadas características, una de estas es la generalidad e impersonalidad de las situaciones que rige. Por su propia abstracción no siempre llega a comprender la aplicación práctica de sus postulados, por consiguiente se hace necesario contar con un instrumento que desentrañe el precepto general que formula a fin de llevar a efecto su contenido, "...si se analizan las circunstancias prácticas en que las leyes deben ejecutarse, se observará que es necesario, para que tengan una exacta observancia, entre otros actos, desarrollar sus preceptos para ajustarlos a las modalidades que tienen las relaciones a las cuales van a ser aplicadas". - (1).

El instrumento que va a llevar a cabo lo anterior es el reglamento, es decir, el reglamento particularizará y precisará lo estipulado por la ley cuando esto sea necesario para su exacta aplicación(2).

Sin pretender ahondar en lo relativo al reglamento (características, clases, procedimiento de creación, límites, etc.), sino únicamente con el fin de tener una ba

se para poder emprender el estudio del tema de la potestad reglamentaria, mencionaremos algunas de sus definiciones.

Señala Entrena Cuesta que el reglamento "consiste en un acto normativo dictado por la administración - en virtud de su competencia propia"(3).

Por su parte Serra Rojas afirma que, "El reglamento es el conjunto de normas administrativas subordinadas a la ley, obligatorias, generales e impersonales, expedidas unilateral y espontáneamente por el Presidente de la República, en virtud de facultades discrecionales que le - han sido conferidas por la Constitución o que resulten implícitamente del ejercicio del poder ejecutivo"(4). Garri-do Falla apunta: "Reglamento es toda disposición jurídica de carácter general dictada por la administración pública y con valor subordinado a la ley"(5).

B.- DEFINICION DE POTESAD REGLAMENTARIA

Ahora bien, de las definiciones anteriores se -

desprende que es el poder ejecutivo quien se encarga de - expedir dichas normas, y es a esta capacidad de la administración a la que se denomina facultad o potestad reglamentaria(6), "Se llama potestad reglamentaria al poder - en virtud del cual la administración dicta reglamentos, - es quizás su potestad más intensa y grave puesto que implica participar en la formación del ordenamiento. De este modo la administración no es sólo un sujeto de derecho sometido como los demás a un ordenamiento que le viene impuesto, sino que tiene la capacidad de formar en una cierta medida su propio ordenamiento y aún el de los demás" - (7).

El término potestad deriva del latín potestas, potestatis, cuya raíz es pot que significa poder.

Para el jurista Dromi, la administración a fin de llevar a efecto su actividad cuenta con potestades jurídicas, es decir, la capacidad primaria del Estado para establecer mandatos imperativos (poder) necesita de ciertos atributos que la especifiquen dentro de ese orden genérico, así esa capacidad queda fraccionada en facultades particulares, -- que se denominan potestades administrativas; en este orden

de ideas los teóricos afirman que no es lo mismo poder que potestad, considerando al poder como lo genérico y a las potestades lo específico(8).

Pues bien, una de estas potestades es la reglamentaria, que es la "que tiene la administración de dictar reglamentos"(9).

Por su parte Benoit considera que a la capacidad de las autoridades administrativas para emitir reglamentos se denomina "poder reglamentario" (10), sin embargo, sigue señalando este autor, al contrario de lo que se pudiera esperar, desde la técnica jurídica administrativa, esta capacidad no significa un poder particular, sino simplemente una de las manifestaciones concretas del poder de tomar decisiones unilaterales, el cual a su vez es una expresión global de competencias distintas. Por consiguiente en el ámbito del derecho y autoridades administrativas - "...no existen más razones para emplear la expresión poder reglamentario, que las que existirían para emplear la de poder de la decisión individual"(11).

De las dos tesis apuntadas, consideramos que la primera es más completa y nos ayuda a la mejor comprensión

del concepto de potestad reglamentaria como parte integrante de ese todo denominado "poder" que detenta la administración en virtud del principio de legalidad a que se encuentra sometida. Poder que al estar referido a determinada actividad del estado, adopta el nombre de potestad, surgiendo de esta forma al tratarse de la capacidad normativa de la administración el término de potestad reglamentaria.

C.- LAS JUSTIFICACIONES DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA

Los tratadistas al exponer las razones por las que la administración tiene competencia para dictar disposiciones reglamentarias enumeran varias justificaciones dadas desde diversos puntos de vista.

Existen esencialmente dos clases de justificaciones: la lógica o práctica y la histórica.

a.- LA JUSTIFICACION LOGICA

Son dos principalmente las razones por las cua-

les, desde el punto de vista práctico, se justifica la facultad reglamentaria: por la necesidad de aligerar las tareas del poder legislativo, relevandolo de la función de detallar las leyes y en segundo lugar porque quién está en condiciones de llevar a efecto ese desarrollo, es el poder ejecutivo.

Es decir, como sabemos y quedó ya apuntado en líneas anteriores, para facilitar la mejor ejecución de las leyes, es necesario desarrollarlas y completarlas en detalle: lo lógico sería pensar que a quien corresponde dicha tarea es al poder del cual han emanado, sin embargo en la realidad es prácticamente imposible pensar que el poder legislativo sea capaz de llevar a efecto dicha labor dado que los procedimientos legislativos son bastante complicados y dilatados, y por otra parte los períodos de funcionamiento de este poder son reducidos, "Figuran en primer lugar razones de carácter práctico, en cuanto a la imposibilidad de los parlamentos y asambleas de regular por sí, hasta mínimos detalles, todas las conductas administrativamente disponibles en la vida social. De hecho no es viable para tales órganos arbitrar un esquema minucioso de administración. Es necesario que la administración complete las tareas del legislador especificando una serie de --

normas complementarias que son los reglamentos".(12).

En cuanto al segundo punto, tenemos que, el Parlamento por su propia esencia, carece de competencia técnica en el conocimiento detallado de materias diversas: conocimiento que es necesario en el momento de aplicación de la ley, no encontrándose este elemento en el poder legislativo se encomienda al ejecutivo, cuyas dependencias cuentan con personal más especializado y en contacto directo con la realidad a la que se aplican las leyes.

Por último, siendo más fácil la modificación de los reglamentos, por cuestiones de procedimiento, el uso de la facultad reglamentaria permite que la legislación se pueda ir adaptando oportunamente a las circunstancias cambiantes del campo en que tiene que ser aplicada." El proceso de elaboración del reglamento, es más expedito que el de la ley y por lo tanto, más rápidamente adecuado a los problemas económicos, sociales y de toda índole que se susciten en un momento determinado de la vida pública de un Estado, y, por otra parte dado que emana de un órgano que se encuentra en contacto más directo con la realidad, este puede comisionar a los técnicos que aplican la ley, en la práctica para que elaboren los reglamentos y prever en --

ellos, las necesidades existentes".(13).

Resumiendo, dada la naturaleza de la ley, se - hace imprescindible la creación de normas que vengan a de sentrañarlo y concretarlo. El órgano más idóneo para -- crear dichas normas, es el poder ejecutivo, en base a que es él quien se encuentra cotidianamente en relación direc ta con el medio en el cual se va a aplicar la ley, y pri mordialmente porque, al menos en teoría cuenta con elemen tos especializados y preparados para llevar a cabo la la bor técnica que implica la creación de reglamentos.

b.- LA JUSTIFICACION HISTORICA .

El poder normativo de la administración ha sido reconocido por la doctrina y los ordenamientos positivos - desde antes del siglo XVIII (14).

Antes de ese siglo regía por regla general en - los países del continente europeo, el principio de concen tración de poderes, que se traducía en la existencia de -- las monarquías absolutas, donde el rey acaparaba tanto las funciones ejecutivas como las administrativas y judiciales.

El único país que se apartaba de la configuración anterior era Inglaterra(15), donde el poder legislativo correspondía al Parlamento; el rey por su parte detentaba únicamente, en materia normativa, el poder reglamentario o poder de ordenanza, el cual ejercía con la única limitación de que las normas que creara no violaran el contenido de las leyes o estatutos(16).

Las leyes en este período histórico, llamadas - estatutos, eran promulgadas por el rey conjuntamente con el parlamento (The King in the Parliament) (17). Los decretos, denominados ordenanzas eran promulgadas por el rey con su consejo (the King in the Council) y podían ser modificadas por la sola voluntad real, mientras que los estatutos únicamente se derogaban o modificaban en virtud de otro estatuto.

Sin embargo, esta primacía de la ley que se puede percibir en lo antes expuesto no era un hecho permanente, en otras palabras, había períodos en los que el reglamento adquiriría supremacía sobre las leyes, y viceversa, -- "La historia constitucional inglesa es, en realidad, una pugna constante entre la Corona y el Parlamento por conseguir el poder legislativo y nos muestra hasta el siglo --

XVII períodos en los que prevalecen los Estatutos y otros- en los que reafirmandose el poder real sobre el parlamento adquieren supremacía las ordenanzas. En el año 1539, toda vía se promulga el Estatuto 31 de Enrique VIII que autori- zaba al rey para dictar decretos que deberían ser cumpli-- dos como si procedieran de acto del parlamento... Por fin- la revolución del siglo XVII determina la supremacía del - parlamento sobre la Corona y con ella el superior rango je- rarquico de la ley o estatuto respecto del reglamento u or- denanza."(18).

Por otra parte hay autores que citan el origen- de las ordenanzas en los países de derecho germánico duran- te la Edad Media, donde existían dos tipos de normas: las emanadas exclusivamente por el rey, como titular de la po- testad de bando o "Bagenwalt", denominadas "capitula per e- se escribenda", y las emanadas del rey pero con el consen- timiento de los meliores terrae . A este segundo tipo de- normas se les denominaba "capitula pre lege tenenda" y -- constituían la nueva ley asimilada a la "lex terrae", la - cual no podía ser modificada por bando real.(19).

De cualquier forma, al surgir en el siglo XVIII el Estado de Derecho, producto de la Revolución Francesa, -

lucha que tiene como ideario "El Espíritu de las Leyes" -- de Montesquieu (el cual se fundamenta en el modelo inglés) se delimita con claridad a nivel constitucional esa potestad que en mayor o menor grado ha existido, en momentos de terminados, a través de los tiempos.

Siempre ha existido la necesidad de una norma--ción complementaria que cumpla las funciones que tiene el-reglamento, acentuándose aún más este hecho en las sociedades actuales, "Por la fuerza, la ley no puede gobernar -- ella misma sino recurriendo a la colaboración de los reglamentos. Guste o desagrade, sean o no grandes los riesgos-de una normación secundaria de este carácter, la potestad-reglamentaria de la Administración es hoy absolutamente imprescindible."(20).

D.- EL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA POTESAD REGLAMENTARIA

Tema importante relacionado con la potestad re-glamentaria es el de su fundamento. Vimos en líneas ante-riores que dada la naturaleza legislativa que encierra el-

ejercicio de la potestad normativa de la administración, - se hacia necesario saber las justificaciones de tipo práctico que existen para reconocer la facultad reglamentaria del ejecutivo.

Es decir, hemos hecho referencia a las "justificaciones materiales" de dicha potestad en términos utilizados por García de Enterría; justificaciones, por otra parte, que integran sólo una de la doble perspectiva desde la que se puede estudiar el presente tema. En este orden de ideas falta saber en base a que criterios jurídicos y títulos formales se legitima esta potestad, es decir, nos ocuparemos de su justificación formal o fundamento jurídico.

a.- LA TESIS DE LA DELEGACION DE PODERES Y LA TESIS DE LOS PODERES PROPIOS

Partiremos de la idea de que existen fundamentalmente dos corrientes que tratan del fundamento jurídico de la potestad normativa de la administración: el de los países anglosajones, (Inglaterra y Estados Unidos) que en observancia al principio de la división de poderes, considera que el único poder con capacidad normativa es el le-

gislativo negando por lo tanto un poder reglamentario general de la administración que se fundamente en la Constitución, y el de los países continentales (Italia, España, -- Alemania, etc.) que han adoptado el sistema francés según el cual el ejecutivo detenta un poder reglamentario general reconocido por la Constitución.

En el primer caso, tratandose del derecho anglosajón, en virtud de la inexistencia constitucional de precepto alguno que contemple la facultad reglamentaria el -- ejecutivo sólo puede dictar normas mediante "comisiones -- normativas singulares del parlamento, con lo que toda la -- normación gubernamental es siempre y no puede ser otra cosa que, delegated legislation." (21).

Por el contrario el derecho francés expresa que la potestad reglamentaria es propia de la administración, -- por lo tanto no necesitado de habilitación legal alguna -- (22).

Estas son pues, las dos posturas que existen en lo referente al fundamento de la potestad reglamentaria y las cuales son comunmente conocidas como la tesis de los -- poderes propios por un lado, y la de la delegación de poder

res por otra parte.

Sin embargo, y al contrario de lo que se pudiera pensar dentro del sistema de los poderes propios -que- es del que nos vamos a ocupar en atención a que el derecho español y mexicano forman parte de esta corriente- existen diversos planteamientos. En otras palabras, señalábamos líneas arriba que en contraposición al derecho anglosajón se encontraba el sistema administrativo continental -- que se había integrado alrededor de la teoría francesa como portadora del principio de los poderes propios. Pero -- esto no quiere decir que dichos sistemas hayan copiado íntegramente el sistema francés o bien si así ha sucedido -- han experimentado a través del tiempo cambios que los van apartando de la teoría clásica francesa.

Así tenemos por ejemplo, el caso del derecho -- alemán que maneja las dos corrientes apuntadas al señalar que tratándose de los reglamentos administrativos se podrá hablar de un poder reglamentario propio de la administración, pero no será así en caso de estar frente a los denominados reglamentos jurídicos (23). O la teoría italiana -- y aún la española que no descartan, a pesar de considerar a la potestad reglamentaria como propia de la administra--

ción, la utilización de las delegaciones o habilitaciones-legislativas.

Por lo tanto a continuación nos dedicaremos a - exponer los razonamientos que formulan la doctrina alemana, italiana, francesa, española y mexicana, respecto al fundamento de la potestad reglamentaria, recalcando que todas - ellas son seguidoras de la teoría de los poderes propios - de la administración.

Pero antes de entran en materia, queremos hacer la siguiente observación. El estudio que nos ocupa en estas líneas, es el referente al fundamento de la potestad - reglamentaria. Potestad que al ser ejercitada dará origen a los reglamentos; en otras palabras, la potestad reglamentaria existe como presupuesto de los reglamentos, sólo la-administración que tenga atribuida dicha potestad estará - en condiciones de expedir reglamentos. Deseamos dejar clara la diversidad que existe entre potestad reglamentaria y reglamento, en virtud de que en el desarrollo del tema del fundamento de la potestad reglamentaria nos hemos visto -- obligados a adelantarnos al esquema establecido y señalar-la definición y alguna clasificación del reglamento, lo -- cual en algún momento podría originar confusión. Tómese -

en cuenta por lo tanto, la presente observación.

b.- LA DOCTRINA ALEMANA

La doctrina alemana comienza por distinguir, entre ordenanzas jurídicas y ordenanzas administrativas(24).

1.- Los reglamentos jurídicos

Las primeras son aquellas que contienen reglas de derecho que tienden a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas, por lo tanto, su objeto es, renovar el orden jurídico aplicable a los ciudadanos ya -- que originan respecto a éstos facultades y obligaciones -- nuevas. Se entiende por reglamentos jurídicos, "...aque- llos actos de creación jurídica de la administración que - ponen en vigor reglas generales de obligatoriedad general" (25).

La característica principal que resalta los ex- ponentes de esta teoría (característica evidente con la so- la mención de los elementos expuestos en líneas anteriores) en esta clase de reglamentos, y que los diferencia de los-

reglamentos administrativos, es su carácter de norma jurídica.

2.- Los reglamentos administrativos

Los reglamentos administrativos (26), para la corriente alemana, son aquellos que no contienen normas de derecho y que repercuten sólo en el ámbito interno de la Administración, sin afectar a la esfera jurídica de los ciudadanos en general. Son disposiciones producidas en el ámbito estricto de las denominadas relaciones especiales de poder, que únicamente existe cuando hay un círculo de personas, perfectamente delimitado, que se encuentran en una situación particular de dependencia respecto del poder público, ya sobre la base de una norma, ya en virtud de una declaración efectiva de cada uno de los interesados. La relación especial de poder empieza donde termina la relación general de sujeción del individuo hacia el Estado, "La relación entre Estado y súbdito la denominamos como relación general de poder, en la cual se encuentra el individuo, nacional y también extranjero, siempre que éste último se encuentre en el territorio de soberanía del Estado.. Junto a la relación general de poder en que todo súbdito se encuentra respecto al Estado, existen muchas otras for-

mas más estrictas de dependencia del individuo respecto a la administración. Estas relaciones de dependencia son impuestos, en parte por la ley por ejemplo la asistencia a - la escuela por medio de la obligatoriedad de la enseñanza, en parte por sentencia judicial, como la libertad vigilada, en parte descansan en una libre decisión del interesado, - como la entrada en la relación peculiar del funcionario y - en parte, descansan en procesos de hecho, como el penetrar en el ámbito de una institución pública... aquí nos encontramos con las llamadas relaciones especiales de poder." - (27).

Existe, de acuerdo a esta doctrina, una segunda categoría de reglamentos administrativos(28), y está formada por las órdenes jerárquicas; su objeto lo constituye - una conducta establecida como obligatoria en función de un cargo. Sirven de complemento de las normas jurídicas, -- siempre que tenga que cumplirse un deber oficial en el marco de relaciones de soberanía.

La tercera categoría contiene aquellas disposi-ciones que, sin dirigirse a un destinatario concreto, regulan los intereses de la Administración; a estas disposiciones se les denomina, instrucciones administrativas(29).

3.- El carácter no jurídico de los Reglamentos Administrativos

Para los autores alemanes, las disposiciones -- del poder de organización no contienen normas jurídicas, -- puesto que por naturaleza no afectan ni a la libertad ni a la propiedad. En los reglamentos jurídicos el fundamento -- está en la habilitación legislativa, es decir, en la facultad que el poder legislativo otorga al ejecutivo de dictar normas de carácter general; y en la segunda, en el principio de jerarquía, en la actitud del superior para ordenar la conducta del inferior.

Esta posición está basada en la caracterización de la ley, como norma que establece una nueva situación de derecho, no como disposición de carácter general y de ahí -- que niegue el carácter jurídico de los reglamentos de ejecución, de los de organización y de los de funcionamiento de servicio, "La doctrina corriente acerca de las fuentes jurídicas no reconoce a todos los reglamentos el carácter de tales fuentes, sino que afirma respecto a un grupo de -- ellos que por naturaleza no pueden contener precepto jurídico alguno. Suelen distinguirse de primer intento los -- llamados reglamentos jurídicos, por un lado y de los regla

mentos administrativos por otro, fundandose en que los reglamentos jurídicos contienen preceptos jurídicos, mientras que los administrativos pueden contener únicamente disposiciones administrativas... hay que rechazar decisivamente que bajo el título de reglamento administrativo se ponga frente a los reglamentos jurídicos, que se presume ser las únicas fuentes jurídicas, actos administrativos que, sea cualquiera su diferencia respecto a esos reglamentos jurídicos coinciden con ellos en contener preceptos jurídicos..."(30).

Sin embargo, esta teoría rígida de considerar a los administrativos en contraposición a los reglamentos jurídicos, va perdiendo vigencia poco a poco dentro de la doctrina alemana, y así se ha señalado, que a pesar de que carezca de la condición de normas jurídicas, los preceptos de organización son preceptos jurídicos en el más amplio sentido de la palabra(31).

4.- La potestad reglamentaria referida a los reglamentos jurídicos como delegación del legislativo

Pero volviendo al tema del fundamento de la potestad reglamentaria, ¿qué sucede con éste respecto a los reglamentos jurídicos, que como hemos visto son los únicos,

en esta teoría, que responden al concepto de disposición-normativa creada por la administración?

Para Otto Mayer la facultad de obrar con fuerza obligatoria general no es una atribución propia del poder ejecutivo, sino una cualidad particular del poder legislativo, "pero esa fuerza de ley, ese poder de obrar a la manera de una regla de derecho, puede delegarse en un miembro del poder ejecutivo, en el príncipe en persona o en una autoridad. La facultad que resulta para este miembro del poder ejecutivo se denomina derecho de dictar ordenanzas, poder reglamentario..."(32). Ahora bien, esta delegación puede realizarse de dos maneras, expresa o tacitamente. La delegación expresa la lleva a efecto la ley ordinaria; tacitamente, la delegación está vinculada a la ley por la disposición constitucional que atribuye a la Administración las ordenanzas de ejecución.

En otras palabras, el ejecutivo, a pesar de la función que tiene encomendada de formular las reglas necesarias para la ejecución de la ley, al ser esta última -- una función de naturaleza legislativa, necesitará forzosa-mente de una habilitación, de una delegación que expresa-

mente llevará a efecto la ley o tacitamente la constitución(33).

En cambio, la Administración al elaborar los denominados "reglamentos administrativos" no necesitará de autorización especial alguna(34).

c.- LA TEORIA ITALIANA

Las diversas figuras que forman parte de la denominada "legislación delegada", contempladas por el derecho administrativo español, las encontramos con las mismas características en el derecho italiano(35).

El fundamento jurídico de la administración para expedir este tipo de legislación, variará según se trate de crear legislación delegada (decretos legislativos) o disposiciones reglamentarias(36).

La legislación delegada, en tanto, disposiciones con fuerza material y formal de ley, requerirán, como ya lo anotamos tratándose del derecho español, de una habilitación legal, concreta y expresa en cada caso, que la

fundamente iurídicamente y le otorgue esa fuerza formal - para ser considerada como un "subrogado de la ley" en los términos de Villar Palasí(37).

Cuando el fundamento de la delegación materialmente legislativa creada por el gobierno, es tal que no le confiere a la misma la fuerza formal necesaria para ser - equiparada a la ley, estaremos en presencia de disposiciones reglamentarias.

Para la teoría italiana las justificaciones -- prácticas de la facultad reglamentaria se presentan en varios casos:

a) Cuando para la ejecución de una ley formal- se precisan normas más detalladas referentes al cumpli--- miento de la misma (reglamentos de ejecución).

b) Cuando se requieren normas que regulen el - funcionamiento de los órganos administrativos o su esfera jurídica (por ejemplo, cuando hayan de dictarse normas para la organización y el funcionamiento de órganos estatales)(38).

1.- La facultad reglamentaria surgida de una atribución - de potestad normativa material del legislativo al ejecutivo.

Por lo que toca al fundamento jurídico de esta potestad, la doctrina italiana en un principio llegó a -- considerar a esta facultad como parte del poder discrecional de la administración(39).

Actualmente y después de rechazar la tesis anterior (40), se habla de una atribución de potestad normativa material del legislativo en favor del ejecutivo. Los reglamentos, señala Zonobini, materialmente se equiparan a las normas legislativas, sin embargo, desde el punto de vista de la eficacia formal no difieren de las disposiciones que dicta la administración, "porque emanan de la administración en base a poderes propios, no en poder de -- los normalmente concernientes al poder legislativo como - ocurre en el caso de los decretos ley o de los decretos - legislativos."(41). Ahora bien, este poder propio de --- crear normas reglamentarias que detenta la administración, si como se ha demostrado no se trata de una manifestación del poder discrecional de ésta, se debe concluir que el fundamento de la potestad reglamentaria consiste en una -

determinada atribución de competencia realizada por el ordenamiento constitucional a determinadas autoridades del poder ejecutivo."(42).

Es decir, desde una postura dogmática en cuanto se refiere a la teoría de la división de poderes, la competencia normativa de la administración sólo puede ser una competencia derivada y no originaria, por consiguiente sólo podrá surgir de una atribución de potestad efectuada por la Constitución o la ley, considerándosele a partir de este momento como una facultad propia del ejecutivo, "por lo tanto, el fundamento de la potestad reglamentaria hay que buscarlo en una atribución de potestad normativa material por parte del poder legislativo a la autoridad administrativa (atribución que no debe confundirse con la delegación de potestad legislativa formal)." (43).

d.- LA DOCTRINA FRANCESA. LA FACULTAD REGLAMENTARIA COMO FUNCION PROPIA DEL EJECUTIVO

Para la doctrina francesa el reglamento surge del ejercicio de una de las funciones del ejecutivo: que es la de asegurar la ejecución de las leyes. Es decir, -

dicha facultad de ejecución no podría realizarse sin dictar las disposiciones secundarias necesarias para tal fin. Consecuentemente la potestad reglamentaria depende directamente del ejecutivo (44). Este es básicamente el fundamento jurídico de la potestad reglamentaria para los autores franceses.

El fundamento del reglamento para los exponentes de esta teoría, estriba en la imposibilidad de aplicar la ley por sí sola dada su naturaleza demasiado abstracta y sintética, por lo que es necesario desentrañar sus preceptos, adaptandolos a la realidad, que es lo que busca el reglamento. Por lo tanto, la ley como el reglamento son disposiciones generales, con la diferencia que la ley asienta el principio y el reglamento lo desenvuelve mediante el detalle (45).

Por otra parte, el poder legislativo suele estar constituido por una pluralidad de personas de distintas procedencias sociales y con las más diversas filiaciones políticas, la ley es el resumen de estas tendencias, teniendo un carácter marcadamente político. Sin embargo, estos preceptos generalmente no son por sí solos aplicables, necesitan de reglas que los desarrollen, "es muy -

cierto que ni la ley debe, por lo general descender a detalles, ni podría aunque quisiera, pues la falta de preparación técnica de las Asambleas Legislativas y sus grandes tareas se oponen a ello. Es muy cierto también que sin las adecuadas reglas de aplicación, las más de las veces quedarían las leyes incumplidas. Por consiguiente, junto al precepto legal debe admitirse un precepto reglamentario y nada mas natural que la potestad de dictarlo corresponda al poder ejecutivo, que si está encargado de velar por la ejecución de las leyes debe gozar de la facultad de adoptar las medidas y dictar las disposiciones pertinentes para ello."(46).

1.- La Constitución francesa de 1958. Consolidación de la tesis de la no delegación legislativa como fundamento de la Potestad Reglamentaria.

La Constitución francesa de 1958, ha dado origen a un tipo de reglamento diferente de los que ésta doctrina tradicionalmente ha contemplado. Lo expuesto en las líneas inmediatamente precedentes, responden a dicha teoría, que por otro lado, es la que ha servido de base, para el desarrollo de la figura del reglamento en las legislaciones española y mexicana.

Las principales pautas de esta teoría eran:

1.- La ley como expresión de la voluntad general, era un acto de potestad originario, un acto incondicionado, ocupando en la jerarquía de las normas jurídicas el escalon superior, Por el contrario el reglamento como acto administrativo, era un acto condicionado, encontrando se jerárquicamente bajo la ley.

2.- La Constitución señalaba una lista de materias reservadas a la ley (el estado de las personas, los impuestos, etc.). (47). Pero también el legislador podía intervenir, sin ningún problema, mas allá de esta esfera, "En consecuencia , si había materias que únicamente el legislador podía regular, no existía ninguna que le estuviese vedada. No había pues, esfera reservada al reglamento". (48).

3.- La administración sólo podía dictar reglamentos, en las materias reservadas a la esfera legislativa para adoptar medidas de aplicación de las respectivas leyes, de forma espontánea o por "invitación" del legislador.

4.- La ley era un acto inimpugnable, en cambio el reglamento, como acto administrativo, era impugnabile - (49).

Todo lo anterior, daba como consecuencia, la existencia de los denominados reglamentos ejecutivos, es decir, de los reglamentos que únicamente podían tener como finalidad desarrollar una ley ordinaria, encontrándose subordinado a ella, dependiendo directamente de ella. Sin embargo, estos principios se han venido abajo al señalar la Constitución francesa de 1958, por un lado en su artículo 34 de forma enumerativa, la esfera asignada al legislador, y por otra parte determinar en su artículo 37 que, "... las materias que no forman parte de la esfera de la ley tienen un caracter reglamentario" (50).

2.- La determinación constitucional de la esfera reglamentaria

En otras palabras, dicho documento no solamente se ha limitado a señalar el campo exclusivo para el poder legislativo, sino que ha hecho lo mismo con el poder reglamentario: establecer una esfera donde solamente la administración podrá regular determinadas materias, "La esfera asignada al legislador por el artículo 34 se define de dos maneras: para determinadas materias la competencia legislativa no contiene restricciones; para otras, sólo se ejerce en cuanto concierne a los principios funda

mentales"(51), de forma tal, existen tres supuestos para el ejercicio del poder reglamentario.

a) Materias asignadas al legislador en toda su amplitud.- En este supuesto el legislador puede, si lo desea, descender hasta la regulación de los detalles. En caso de que así no sea, la competencia del poder reglamentario se limitará a regular medidas de aplicación de la respectiva ley, aquí el reglamento conserva su carácter tradicional.

b) Materias asignadas al legislador únicamente en lo que concierne a sus principios fundamentales.- El poder reglamentario se ejercerá en el marco de los principios que el legislativo ha expedido, por tener en este caso sólo competencia para dictar normas de principios, "El poder reglamentario se ejerce en el marco de dichos principios legislativos, pero en una zona reservada, cuyo ámbito no depende, al menos teóricamente, de la voluntad -- del legislador."(52).

c) Todas las restantes materias corresponden al poder reglamentario.- En este caso el poder reglamentario actúa con plena independencia del poder legislativo. Las únicas limitaciones le vendrán impuestas por los principios generales del derecho.

Hay dos aspectos que es necesario subrayar: la existencia concomitante de los reglamentos ejecutivos -- (que responde a la teoría tradicional), y el de los autónomos. Con esto queremos decir que no ha existido desplazamiento de uno hacia el otro.

Por otra parte, esto ha dado lugar a no considerar a la administración como simple ejecutora de leyes, "No resulta menos claro que la administración que anteriormente podía definirse como la ejecución de las leyes en el sentido lato del término, desborda ahora esta misión..., en el sistema constitucional de 1958, la tarea de ejecución de las leyes constituyen sólo uno de los aspectos de la actividad administrativa, que se presenta -- únicamente cuando el gobierno debe hacer aplicar o completar la legislación dictada en el marco del artículo 34 de la Constitución. Pero, en la esfera que le está reservada, el poder reglamentario no sólo actúa de forma espontánea y autónoma, sino también independiente en relación -- con la ley".(53).

Por último, debemos dejar claro, que la ley, - ya no es un acto incondicionado, en virtud de que en su elaboración puede estar sometida a un control de constitu

cionalidad, por lo que se refiere a la competencia, sin embargo la ley promulgada conserva su misma naturaleza, "...si el legislador no es ya soberano, la ley, en cuanto acto jurídico perfecto sigue siendo soberana... los reglamentos siguen siendo la que eran en el pasado, es decir, una especie de actos administrativos."(54)

e.- LA DOCTRINA ESPAÑOLA

García Oviedo opina que, la actividad legislativa, del poder ejecutivo no nace de una delegación legislativa, sino de las leyes constitucionales que han otorgado al poder ejecutivo la competencia para ejercitar tal actividad, al señalarle como misión la ejecución de la ley (55), es decir, si el fundamento del reglamento y la potestad reglamentaria consiste en desentrañar los preceptos abstractos de la ley, para su ejecución, y por otra parte, la ley constitucional señala como una de las facultades del ejecutivo, la ejecución de las leyes, no cabe dudas, según este autor, que la facultad reglamentaria es una actividad propia del ejecutivo.(56).

García de Enterría para determinar cuál es el

fundamento jurídico del reglamento, recurre a la comparación del sistema español con el anglosajón y señala que la tesis de la delegación del poder legislativo al ejecutivo (57) no es válida en general en los países de sistema administrativo continental, puesto que éstos se han inspirado en el sistema francés, que reconoce a la administración un poder reglamentario propio y general, independiente o no ligado a delegaciones legislativas específicas.

Por otra parte, se declara contrario a la tesis que afirma como inherente a toda la administración dicha facultad como una manifestación más del poder de mando de que goza (58). Agregando que esto no es correcto en virtud de que reglamento y acto administrativo son figuras diferentes (los primeros se integran en el ordenamiento jurídico, los segundos no); además de que no todos los órganos administrativos que tienen poder de mando están habilitados para dictar reglamentos.

Finalmente considera que la administración, - detenta un poder reglamentario independiente porque así lo ha establecido la Constitución, "La existencia de un poder de participación en la elaboración del ordenamien-

to, la definición de una fuente de derecho tan relevante, de un poder normativo complementario del legislativo, es por fuerza, dada su significación, una determinación constitucional" (59).

No obstante lo anterior expresa la necesidad de recurrir a las delegaciones legislativas: "se reconoce a la administración un poder reglamentario propio y general no surgido como tal de delegaciones legislativas, aunque éstas sigan existiendo para articular la esencial colaboración entre ley y reglamento, que es una de las funciones básicas de éste." (60)

García Trevijano parte de la idea de que se trata de una facultad propia, pero que sin embargo es necesario analizar por separado cada clase de reglamento para determinar exactamente su fundamento: "La potestad reglamentaria es propia e implícita de la administración que puede residenciarse en la costumbre, en una tradición histórica, pero lo cierto es que se trata de facultades propias, y se distingue precisamente de los delegados a través de los decretos legislativos. Tiene en realidad su amparo en la ley y de ella se deriva; pero no sólo de la ley concreta que se ejecuta o de la que le confiere -- competencias extensas sino de la habilitación legal que sirve de base a toda actuación de la administración." (61)

A continuación analiza por separado cada clase de reglamento y señala que los reglamentos ejecutivos, tienen su origen en la ley concreta, de forma obligatoria o autorizativamente, pero que sin embargo, se amparan en la potestad genérica de proveer al cumplimiento de aquella, así como también en la tradición y costumbre administrativa. Sigue afirmando que, en esta atribución genérica también se amparan los reglamentos in dependientes. Donde considera que es necesario una base legal más estricta, es tratándose de los reglamentos que recaen sobre los administrados no cualificados. Por el contrario los reglamentos orgánicos y de servicios, es suficiente el amparo intrínseco que tienen en la propia existencia de la administración, a pesar de que a veces afecten al funcionario como tercero. Por último, los reglamentos referentes a la actividad de prestación de servicios, al igual que los anteriores, no precisan de habilitación legal en principio, salvo que coarten la libertad o igualdad.

f.- LA DOCTRINA MEXICANA

Dedicaremos las líneas siguientes a exponer las tesis que los autores mexicanos sostienen sobre este tema.

Si se parte de la idea de que el reglamento es un acto materialmente legislativo, señala Gabino Fraga(62), es preciso determinar dentro del derecho positivo su fundamento jurídico,

tomando en consideración que la aplicación de la tesis de la separación de poderes implica que todas las funciones de un mismo carácter material formen parte de la competencia del órgano que recibe la denominación de la función misma.

Continúa señalando este autor, que no se debe confundir la facultad reglamentaria con las disposiciones de carácter general, que el ejecutivo, en algunas ocasiones, expide en base a delegaciones de facultades legislativas; en el segundo caso se trata de facultades delegadas, mientras que la facultad reglamentaria es una función propia que al poder ejecutivo le confiere la Constitución. Es decir, la tesis que sostienen es la de considerar a la facultad reglamentaria como función propia del ejecutivo al estar reconocida como tal por la Constitución: "Como hemos repetido en diversas ocasiones, el régimen de separación de poderes implica que todas las funciones de un mismo carácter material formen parte de la competencia del órgano que recibe la denominación de la función misma, y que, cuando haya una excepción a ese régimen, debe justificarse expresamente por un texto de la Constitución. Por lo mismo, para admitir que el poder ejecutivo tenga la facultad reglamentaria es necesario -- que así se consigne en la Constitución. Se ha considera-

do que en realidad ese texto expreso no es indispensable-- porque el poder ejecutivo tiene la facultad reglamentaria por un simple acto de delegación hecho en su favor por el poder legislativo. Esta tesis es inexacta. Dentro de la práctica constitucional de nuestro país, es cierto que el ejecutivo a veces expide disposiciones de carácter general por virtud de delegación de facultades legislativas; pero en este caso se trata de facultades delegadas, no de la facultad reglamentaria que es una función normal que al poder ejecutivo confiere directamente la Constitución." (63).

Acosta Romero, en su curso de Derecho Administrativo, define a los reglamentos administrativos como -- " ...una manifestación unilateral de voluntad discrecional, emitida por un órgano administrativo, legalmente investido de potestad o competencia para hacerlo (Presidente de la República en el ámbito federal, Gobernador del Estado en las entidades federativas), creadora de normas jurídicas generales que desarrollan los principios de la ley emanada del Congreso, a efecto de facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa." (64).

Con la sola lectura de la definición anterior,

es posible percatarnos del caracter que para este autor - tiene la potestad reglamentaria. Si la facultad discrecional (65) es una facultad propia de la administración, y el poder reglamentario es una manifestación de esta discrecionalidad, consiguientemente la potestad reglamentaria no podrá considerarse como una delegación del legislativo, sino simplemente una facultad más de la administración. Lo cual queda ratificado por el mismo autor al --- agregar lo siguiente: "La facultad reglamentaria se ha considerado por la doctrina y la jurisprudencia que corresponde exclusivamente al presidente de la República, - es decir, que no se puede delegar y además que se trata de una facultad discrecional, o sea, que puede ejercitarse en cualquier momento según lo estime conveniente o necesario el ejecutivo."(66).

En resumen, y sin querer entrar a determinar - en estas líneas si se trata verdaderamente de una facultad discrecional, pues nos desviaríamos del tema que en concreto estamos tratando, que es el de señalar si la facultad reglamentaria es propia del ejecutivo o surge de delegaciones legislativas, Acosta Romero acepta la tesis que contempla el poder reglamentario como propio de la administración(67).

En el mismo sentido, Serra Rojas, considera a la facultad reglamentaria como parte de la facultad discrecional de la administración, al definir al reglamento como "...el conjunto de normas administrativas subordinadas a la ley, obligatorias, generales e impersonales, expedidas unilateral y espontáneamente por el Presidente de la República, en virtud de facultades discrecionales que le han sido conferidas por la Constitución o que resultan intrínsecamente del ejercicio del poder ejecutivo"(68).

Al señalar el mismo jurista los elementos generales del reglamento como fuente del derecho administrativo, apunta lo siguiente: "Es un conjunto de normas de derecho administrativo, que emanan unilateralmente del Poder Ejecutivo Federal, es decir, de la Suprema autoridad administrativa. El reglamento no cae en el ejercicio del poder discrecional de la Administración pública, respetando el principio de legalidad."(69).

Por último, rechaza la tesis de la delegación de poderes, en virtud de que la potestad reglamentaria -- constituye una facultad general del ejecutivo, "En algunas legislaciones se requiere la autorización o mandato expreso de la ley para reglamentar sus preceptos, en la -

legislación mexicana no es necesaria esta autorización -- porque constituye una facultad general del Presidente de la República. Nuestra legislación no acepta la tesis de la delegación de poderes, dado que la Constitución no --- asigna la facultad reglamentaria al poder legislativo, si no en forma expresa al poder ejecutivo, que tiene la facultad de expedir los reglamentos administrativos, a diferencia de la legislación inglesa y norteamericana."(70).

E.- LIMITES DE LA POTESAD REGLAMENTARIA

Una vez que hemos dejado apuntado el concepto y fundamento jurídico de la potestad reglamentaria, vamos a entrar a señalar los límites de ésta.

A semejanza de lo que ocurre con los actos administrativos en general, se exige también para los reglamentos una conformidad con la ley, constituyendo tal requisito condición indispensable para la validez jurídica del reglamento mismo. Aquí la legitimidad consiste en la conformidad con la norma formal que contiene a la atribu-

ción de la potestad reglamentaria. Esta conformidad será formal o sustancial(71).

Tenemos pues que los límites de la potestad reglamentaria van a ser de dos tipos: límites formales y - límites sustanciales; los primeros se refieren al aspecto externo del reglamento, es decir, hacen referencia a los requisitos de forma que deberán observar estos durante el período de su creación. Los segundos consideran el contenido mismo de las normas reglamentarias.

a.- LOS LIMITES FORMALES

Los límites formales de la facultad reglamentaria son: la competencia, el procedimiento de creación y - la jerarquía normativa.

1.- La competencia

Hasta este momento hemos repetido continuamente que la potestad reglamentaria corresponde a la administración, que las Constituciones en la mayoría de los ca--sos confieren el ejercicio exclusivo de ésta a la administración.

Pero como sabemos, la administración está integrada por una pluralidad de sujetos, el problema surge en el momento de determinar que órganos específicos detentan la facultad reglamentaria; en otras palabras, no todos los órganos de la administración están facultados para -- ejercitar el poder reglamentario, sino que se encomienda a órganos concretos del ejecutivo.

Por ejemplo, tratandose del sistema jurídico - español, existen tres tipos de administración pública: la administración del Estado, las Comunidades autónomas y -- las Administraciones locales, atribuyéndose dentro de la administración del Estado la facultad reglamentaria al Gobierno. La Constitución mexicana, por otra parte, faculta exclusivamente al ejecutivo (el cual se encuentra depositado en la persona del Presidente de la República, en -- el ámbito federal, y Gobernadores de los Estados tratándose de las entidades federativas) el ejercicio de dicha -- facultad.

Ahora bien, esta titularidad, esta determinación del órgano competente la lleva a efecto la ley, por lo tanto estamos ante una cuestión de derecho positivo.

Para no romper con la línea que nos hemos propuesto seguir, de dedicar este capítulo exclusivamente a la teoría general de la potestad reglamentaria, desarrollaremos lo concerniente a este tema en el capítulo siguiente.

2.- La jerarquía normativa

Este límite tiene dos aspectos. Por un lado - el referente a la ordenación de las normas, y por otro la jerarquización de los órganos de la administración.

El ordenamiento jurídico administrativo se estructura en forma jerárquica, esto significa que las normas no se presentan con el mismo valor, sino subordinadas unas a otras, partiendo desde la hipótesis más general a la más concreta y detallada. De forma que la jerarquía - se manifiesta entre estos tres niveles: Constitución, -- ley y reglamento (72).

Pero además de la anterior limitación, que deberá tener presente la administración al formar los reglamentos, existe otra más específica que consiste en la jerarquización de las disposiciones reglamentarias y que en

cuenta su razón de ser en la propia estructura jerarquizada de la organización administrativa. Esto se traduce en que los reglamentos expedidos por los órganos inferiores, no pueden derogar o ir en contra de lo estipulado -- por los reglamentos superiores, "Un reglamento aprobado -- por orden ministerial no puede ir en contra de un reglamento aprobado por decreto. Un reglamento de un gobernador civil no puede atacar un reglamento ministerial(73).

En consecuencia el principio de jerarquía normativa no hace referencia únicamente a las relaciones entre ley y reglamento, sino también al respeto que deberán observar estos últimos entre sí, en base a los órganos de que procedan. Lo cual es una consecuencia de la subordinación jerárquica entre los órganos que integran la administración (74).

3.- Procedimiento de creación

En términos generales, este tema, al igual que el de la competencia, entraña básicamente aspectos de derecho positivo y lo trataremos en el capítulo siguiente -- como apuntamos. Aquí haremos constar únicamente que el -- procedimiento de creación de un reglamento es más sencii--

llo que el procedimiento legislativo.

Generalmente consiste en la elaboración de un proyecto por parte del órgano administrativo que tiene a su cargo la ejecución o el cumplimiento de la ley que se va a reglamentar, el cual se somete a la discusión y aprobación de las autoridades superiores, para posteriormente llevar a efecto su publicación en el periódico oficial.

Es obvio que el límite de la potestad reglamentaria en este caso estriba en el acatamiento que deberá observar la administración de las leyes que contemplen el procedimiento de creación de referencia, a fin de que dicho reglamento tenga validez.(75).

b.- LOS LIMITES SUSTANCIALES

Para que un reglamento sea válido deberá respetar los límites externos a que nos hemos referido, así como otros más que hacen alusión a su contenido.

El respeto a los principios generales del dereo

cho, la materia reglamentaria y la retroactividad surgen como límites sustanciales de la potestad reglamentaria.

1.- La materia reglamentaria

Debemos de partir de un principio básico, que es la prioridad de la ley (como expresión de la voluntad popular) sobre el reglamento (expresión de la voluntad -- subalterna de la administración). Esta primacía es de carácter formal por razón de la fuente de legitimidad, que diferencia los preceptos de una y otra disposición y de la fuerza que consecuentemente extrae cada una. Esto, como ya lo hemos visto, también se traduce en otro principio formal, que es el de la jerarquía normativa, que supone la absoluta subordinación del reglamento a la ley. Este principio expresa el carácter instrumental de la administración y de sus productos normativos respecto del poder legislativo, de ello se deduce que el reglamento complementa la ley.

La ley, por otra parte, no tiene frente al reglamento límites de actuación, así puede sustituir o excluir en cualquier momento un reglamento. En conclusión no hay ningún ámbito que pertenezca en exclusiva al regla

mento, es decir, en que este pueda actuar al margen de -- una ley, incluso en el ámbito organizativo interno de la administración, puede ser total o parcialmente regulado - por la ley.

La afirmación anterior la hemos hecho, teniendo en mente la teoría general del poder reglamentario observada concretamente en el derecho español y mexicano, y no indistintamente en todas las corrientes existentes; ya que, como sabemos, en los últimos tiempos la doctrina --- francesa ha roto con la teoría tradicional del reglamento al establecer a nivel constitucional, materias reservadas exclusivamente, aún frente a la ley, al poder reglamentario. Ha variado radicalmente la concepción del reglamento, su función no es ya solamente la de desentrañar una - ley ordinaria, sino también las normas constitucionales. Sus límites son otros, no se puede hablar de subordina--- ción a la ley ordinaria, lo único, a nuestro entender, -- que se ha venido a reforzar, de la teoríatradicional francesa es la tesis del fundamento jurídico de la facultad reglamentaria en el sentido de que el ejercicio de este poder responde a un poder propio de la administración (76).

García de Enterría (77) señala que el reglamento

to como creación de la administración, está ordenado inicialmente al propio campo de funciones que la administración tiene atribuidas. Es decir, hay puntos en el ordenamiento en general que no admiten la intervención de la administración, "aspectos del ordenamiento no administrativizados", por ejemplo todo el orden procesal, o todas -- las disposiciones de derecho privado, confiado a los sujetos privados y a los tribunales. En estos casos, si no -- es por delegación legislativa, el reglamento no podrá intentar regular estos aspectos, ni siquiera invocando la -- oportunidad de desarrollar una ley supuestamente imperfecta o incompleta.

De tal manera la materia reglamentaria será la materia administrativa. Sin embargo, dentro de este punto, también se puede concretar, ya que no toda la cuestión administrativa puede ser materia regulada mediante -- la potestad reglamentaria.

La materia reglamentaria puede estar referida, al ámbito interno de la administración exclusivamente o -- afectar además a los derechos o deberes de los ciudadanos. En el primer aspecto no existe problema alguno, pues, para García de Enterría, es el campo por excelencia de la --

normación reglamentaria, y se refiere a los aspectos organizativos propiamente. Puede suceder sin embargo, que -- dentro de este campo, derivativamente queden incluidas, - las relaciones con agentes, usuarios, funcionarios, etc., es decir, personas físicas que se encuentren en una situación de sujeción especial; de cualquier forma, en este - último caso, se sigue estando ante el ámbito natural o inherente del reglamento.

Por otra parte, el segundo aspecto de la materia administrativa, se refiere a cuestiones, que a pesar de ser administrativas, implican para los ciudadanos la - imposición de obligaciones o deberes, la limitación de -- algún derecho, en este caso el reglamento deberá limitarse a actuar como complementario de la ley. Aquí no es ya suficiente invocar la genérica potestad reglamentaria --- atribuida por la Constitución, sino además una habilitación específica, caso por caso. "Se habrá observado que hay un ámbito natural al reglamento como norma, el de las cuestiones administrativas, y que en el resto, bien por - no tratarse de cuestiones administrativas, bien porque -- tratándose de ellas está en juego la imposición de deberes y obligaciones a los ciudadanos o de la limitación de

sus derechos reconocidos por otras fuentes, el reglamento puede eventualmente actuar, pero siempre en su función secundaria de complemento de la ley y en virtud de una habilitación específica de ésta (delegación legislativa). La ley, puede, pues ampliar la materia reglamentaria, pero - será caso por caso, sin tocar por ello el orden general - de competencias constitucionales, apelando sencillamente a la colaboración propia de las dos fuentes normativas escritas, colaboración articulada siempre sobre la base del papel subordinado y complementario de la segunda de ellas ...Desde la perspectiva en que ahora estamos la materia reglamentaria como límite sustancial de los reglamentos, - debemos retener que el reglamento sólo será válido si se produce sobre la materia así definida; o sobre aquella organizativa interna que es su campo natural y directo, no necesitado de habilitaciones legales específicas, o fuera de ese campo, pero utilizando para ello en este caso habilitaciones legales completas que le hayan abierto esta materia, que en otro caso tendría cerrada."(78).

Ahora bien, estos diversos aspectos de la materia administrativa dan lugar a diferentes tipos de reglamentos. El autor italiano Alessi (79), al fijar los límites sustanciales de la potestad reglamentaria, lo hace en

base a la clasificación de los reglamentos, pues dichos límites, afirma, varían según el tipo de reglamento de -- que se trate.

Los reglamentos de ejecución (que son los que van a desentrañar el contenido de una ley), pueden contener solamente aquellas normas que sean estrictamente necesarias para la ejecución de la ley a la cual se refieren. El problema que surge en este caso es si los reglamentos de ejecución pueden contener normas nuevas, es decir, de carácter integrador en relación a las contenidas en la -- ley. La solución que se ha adoptado es de que se admitirán éstas, sólo cuando la ley sea muy amplia y se limite a dar principios fundamentales, en este caso, la potestad reglamentaria está sujeta a importantes limitaciones; de be atenderse en lo posible, a los principios contenidos en la ley, o en su defecto, en leyes que regulen materias -- análogas, y no podrá limitar la libertad de los ciudadanos más allá de los límites señalados en la legislación.

Los reglamentos orgánicos, no podrán regular -- cuestiones ajenas al campo de la organización, ni lesionar derechos subjetivos reconocidos a los ciudadanos.

Por último, los reglamentos destinados a imponer límites a los derechos privados por razones de utilidad pública, la limitación viene dada por la materia a la cual se circunscribe la delegación.

2.- El respeto a los principios generales del derecho

Los principios generales del derecho, como sabemos, determinan todo ordenamiento jurídico y por consiguiente el emanado de la administración. De forma tal -- que un reglamento, para que tenga plena validez, se deberá ajustar a la ley y a dichos principios.

Pero, ¿de qué manera se van a manifestar estos principios tratándose de la potestad reglamentaria?

En primer lugar, van a actuar sobre el margen de discrecionalidad que haya dejado la ley al ejercicio de la potestad reglamentaria (80). Margen que será muy amplio en los casos donde la ley se limita a habilitar a la administración sin llevar a efecto una regulación de fondo. Por el contrario, este margen será mínimo en los casos de reglamentos que tienen por objeto complementar una ley.

En segundo lugar, en el momento de la aplicación e interpretación de los reglamentos, la administración va a estar controlada por dichos principios. Es decir, el reglamento crea márgenes de discrecionalidad a favor de la administración; estos márgenes van a estar controlados por los principios generales del derecho, impidiendo que sea campo donde la administración pueda actuar sin límite alguno (81). Así como la ley crea un margen de discrecionalidad a favor de la administración, las disposiciones reglamentarias actúan de la misma manera: "Los principios generales del derecho no son, contra lo que aparentemente pudiera pensarse, un límite flexible para la potestad reglamentaria sino que, por el contrario, la indeterminación rígida del contenido de estos principios jugará en contra de los propios reglamentos haciendo así más difícil que puedan escapar a su control. La igualdad de trato, la seguridad jurídica la proporcionalidad o la interdicción de la arbitrariedad, actuarían sobre la esfera de discrecionalidad que pueda existir en el ejercicio de la potestad reglamentaria y sobre la discrecionalidad que el propio reglamento pueda crear en su aplicación limitando su contenido." (82).

En la nueva teoría francesa (por lo que concierne a los reglamentos autónomos) este límite adquiere una especial importancia, ya que, como hemos comentado, al no encontrarse el reglamento subordinado a la ley, su margen de libertad es mucho más amplio.(83).

3.- La irretroactividad

En los reglamentos la regla general es la irretroactividad. Esta afirmación, por lo que concierne al derecho español, se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 9.3 de la Constitución Española(84), que establece el principio de la irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables y restrictivas de derechos individuales; este límite se traduce al mismo tiempo en una diferencia más entre la ley y el reglamento, "El reglamento no puede establecer normas, en cuanto éstas afecten a los administrados, más que para el futuro. Es otra de sus diferencias con la ley, puesto que la voluntad soberana de ésta puede alcanzar a dar a sus preceptos fuerza retroactiva."(85).

Las excepciones que rompen con la regla anterior son las siguientes:

En primer lugar, si las disposiciones reglamen-

tarias amplían la esfera de derechos de los particulares.

En segundo término, tratándose de disposiciones aclaratorias que producen efecto desde la fecha en -- que se dictó la norma que se aclara.

Y por último, en caso de reglamentos que se refieren a la organización administrativa; esto es así en -- virtud de que no tienen como destinatario a los particulares. No obstante, si se llegara a dar el supuesto contrario, de que produjeran lesión a un derecho adquirido, deberá negarseles toda eficacia retroactiva (86).

García Trevijano resume de la siguiente manera lo relativo a los límites de la potestad reglamentaria: -- "En principio no pueden los reglamentos ir en contra de -- lo dispuesto en una ley por su propia esencia, pues está en una escala formal inferior debido a su ropaje exterior. No pueden ir en contra de los principios generales del derecho, no pueden regular materias típicamente privadas, -- como no podrían regular la ordenación de las jurisdicciones ordinarias o especiales; de aquí que se haya dicho -- que las intervenciones en materia privada son materia legal... Tampoco pueden imponer penas, tasas, crear impuestos, tener efecto retroactivo, ni regular materias civiles

o mercantiles sin expresa autorización."(87).

Ahora bien, al igual que sucede con los actos-jurídicos en general, que deben cumplir ciertos requisitos de esencia y forma para que tengan plena validez, a falta de lo cual dicho acto será declarado nulo, lo mismo ocurre con los reglamentos.

En líneas anteriores hemos señalado los límites del poder reglamentario o requisitos de forma y de esencia de éste. Si uno de estos límites, ya sea formal o esencial, es lo mismo, es omitido en la creación de normas reglamentarias, este reglamento será considerado ilegal y por consiguiente se le tendrá por nulo. A este respecto, la sanción que establece la ley española es la nulidad de pleno derecho (la cual en términos generales tiene las siguientes características: no está sometida a plazo alguno, puede declararse en cualquier momento, a instancia de parte o de oficio por la propia administración, el consentimiento del afectado es intrascendente, el simple transcurso del tiempo no sana la norma y por último, esta nulidad produce efectos en cadena y se comunica a los actos y normas subsiguientes de forma automática)--(88).

Existen tres medios para hacer valer la nulidad de un reglamento ilegal: la técnica general de la inaplicación, la declaración de oficio de la nulidad del reglamento ilegal por la propia administración y la acción de nulidad del particular ante el contencioso administrativo.

Todo esto, en última instancia, se traduce en el control que ejercen los particulares, la jurisdicción contenciosa administrativa y la propia administración en el ejercicio de la potestad reglamentaria.

N O T A S

(1).- FRAGA GABINO. Ob. cit. pag. 110. -----

GARCIA DE ENTERRIA, señala en su obra LEGISLACION -
DELEGADA.- ob. cit. "En el momento mismo de la formación
del régimen administrativo Portatis en el discurso preli-
minar al Code Civil, aludía ya en estos términos a la fi-
gura del reglamento ejecutivo alrededor de la cual se va-
a formar toda la teoría del reglamento: "Es propio de --
las leyes regular en cada materia las reglas fundamenta--
les y determinar las formas esenciales. Los detalles de-
ejecución, las cautelas provisionales o accidentales, los
objetos instantáneos o variables, en una palabra, todas -
las cosas que reclaman más bien la vigilancia de la auto-
ridad que administra que la intervención del poder públi-
co que crea, son de la competencia del reglamento"

(2).- Como ya lo hemos anotado en otras ocasiones "Esta -
regulación en dos planos o niveles normativos de una mis-
ma materia, que tanto suele sorprender a los hábitos del-
privatista acostumbrado a manejar Códigos sistemáticos y-
cerrados, es una notable peculiaridad del derecho adminis-
trativo en sus materias más importantes y solemnes. En -
la práctica se intenta preservar como propia de la ley --"

una regulación esencial y básica en la que poder marcar - sistemáticamente las grandes líneas directivas, dejando - al reglamento el cuidado de precisar todo el casuismo de desarrollo que exige la compleja actuación de la administración." GARCIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA.-ob. cit. pag. 162.

(3).- ENTRENA CUESTA RAFAEL.- ob. cit. pag. 122

(4).- SERRA ROJAS ANDRES .- ob, cit. pag. 195.

(5).- GARRIDO FALLA.- ob. cit. 290. -----
-----Otras definiciones de reglamento: "Los reglamentos son normas jurídicas de carácter general dictadas por la administración para el cumplimiento de sus fines propios ROYO VILLANOVA ANTONIO.- ELEMENTOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- 23 edición---"Los reglamentos son actos materiales legislativos expedidos por el poder ejecutivo." OLIVERA - TORO JORGE.- MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- CUARTA -- EDICION.- EDIT/PORRUA, S.A., MEXICO 1976, pag. 107.---"El reglamento es el acto administrativo unilateral para el - cual una autoridad administrativa competente crea una regla de caracter general." BENOIT FRANCIS PAUL.- EL DERE-- CHO ADMINISTRATIVO FRANCES.- INSTITUTO DE ESTUDIOS ADMI--

NISTRATIVOS, pag. 636.--- "El reglamento administrativo - puede definirse como el acto unilateral dictado en ejercicio de la función administrativa que crea normas jurídicas generales." DROMI JOSE - ROBERTO.- INSTITUCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- EDIT/ASTREA DE RODOLFO DEPALMA Y HNOS.- BUENOS AIRES, 1973, pag. 341. --- "Son reglamentos jurídicos aquellos actos de creación jurídica de la administración que ponen en vigor reglas generales de obligatoriedad general, los reglamentos administrativos son preceptos generales de la administración que sólo poseen -- obligatoriedad administrativa interna." FORSTHOFF ERNEST. ob. cit. pag. 201 --- "Los reglamentos son disposiciones administrativas de caracter general y de rango inferior a la ley." MARTIN MATEO RAMON.- MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- sexta EDICION.- INSTITUTO DE ESTUDIOS DE ADMINISTRACION LOCAL.- MADRID.- pag. 129 ---"El reglamento es norma jurídica de caracter general dictada por la administración pública para su aplicación a todos los sujetos de derecho y en todos los casos que caigan dentro de sus supuestos de hecho." BREWER CARIAS ALLAN RANDOLPH.- DERECHO ADMINISTRATIVO.- TOMO I.- PUBLICACIONES DE LA FACULTAD DE DERECHO.- UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA.- CARACAS 1975 pag. 222 --- "Se entiende por actos reglamentarios o reglamenteos las decisiones ejecutivas generales e imperso-

nales." VEDEL GEORGES.- DERECHO ADMINISTRATIVO.- SEXTA --
EDICION.- TRADUCCION DE JUAN RINCON JURADO.- EDIT. AGUI--
LAR.- pag. 149.

(6).- Utilizamos indistintamente los términos facultad y-
potestad reglamentaria. La razón es que al tratarse de -
un trabajo de derecho comparado y por otra parte al no --
coincidir ambas legislaciones en el término al referirse-
a dicha figura jurídica, utilizando la legislación mexicana
el término facultad a diferencia de la española que señ
ñala potestad, deseo dejar plasmado los dos conceptos en-
la forma que lo he hecho, independientemente de lo que a-
este respecto señala VILLAR PALASI, ob. cit. pag. 162 que
define a la potestad en general de la administración como
un "poder jurídico general y abstracto que no tiene obje-
to singularmente determinado, ni sujetos especialmente --
obligados" a diferencia de los derechos subjetivos que "reca
caé siempre sobre objetos específicos", de manera que no-
debe de confundirse los derechos subjetivos de la administr
tración con las potestades de la misma, por último, "La -
facultad que se conecta directamente con el lícito jurídi
co forma parte del derecho subjetivo en cuanto fragmento-
del mismo o parte integrante de los derechos y por ello -
es claro que facultad y potestad no deben ser confundidas!"

(7).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- CURSO-
DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- ob. cit. pag. 162. -----

Para VEDEL ob. cit. pag. 171 el poder reglamentario es el
poder de dictar reglamentos, es decir, de adoptar deci-
siones ejecutorias de caracter general e impersonal." ---
"La potestad reglamentaria es una potestad como todas las
que tiene en su mano la administración de caracter subor-
dinado y no autónoma", MARTIN MATEO RAMON.-ob. cit. pag.-
129.

(8).- DROMI JOSE ROBERTO.- ob. cit. pag. 174.

(9).- IDEM.- pag. 174.

(10).- BENOIT FRANCIS PAUL.- ob. cit. pag. 636.

(11).- IDEM.- pag. 637.

(12).- MARTIN MATEO RAMON.- ob. cit. pag. 131.

(13).- ACOSTA ROMERO MIGUEL.- TEORIA GENERAL DEL DERECHO-
ADMINISTRATIVO.- TERCERA EDICION.- EDIT. PORRUA, S.A.-ME-
XICO, 1979.- pag. 393.-----

Como ejemplo de esta función del reglamento, en el año --
450 A.C. se redacta la Ley de las Doce Tablas que codifi-

ca el derecho consuetudinario existente. Esta ley hubo de ser interpretada para poder aplicarla a los casos concretos, esta tarea interpretativa estuvo a cargo de los pontífices (durante la República Romana) el pretor y los jurisconsultos. "Mediante la interpretatio se da vida al derecho y a virtud de esta labor se van extendiendo sus normas a situaciones no previstas específicamente en el ordenamiento decenviral. Esta ley se aplicó durante siglos gracias a la interpretatio que no sólo la explicaba sino que la completaba y la desenvolvía." BRAVO GONZALEZ-AGUSTIN Y BIALOSTOSKY SARA.- COMPENDIO DE DERECHO ROMANO-EDIT. PAX MEXICO, 1970, pag. 17.

(14).- Si nos damos cuenta, desde el tiempo del Imperio Romano, han existido en determinadas épocas disposiciones normativas concomitantes, emanadas de diversos órganos. Las fuentes del Derecho Romano escrito eran: las leyes votadas por el pueblo en los comicios, las decisiones votadas por la plebe (plebiscitos); los senadoconsultos, -- que eran las decisiones del senado; las Constituciones imperiales, que dimanaban del emperador; los edictos de los magistrados y las respuestas de los prudentes.- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN y BIALOSTOSKY SARA.- ob. cit. pag. 7. Lo que ha caracterizado a cada ordenamiento en su momento, -

es el valor o primacía otorgado a cada una de las fuentes del derecho.

(15).- "Punto que les es común con otros pueblos de origen teutónico, los sajones de Inglaterra fueron, desde muy antiguo, gobernados por reyes, cuyo poder no era ni arbitrario ni despótico, sino al contrario, sometido a ciertos límites bien definidos, bajo la autoridad suprema de la ley... La antigua Constitución teutónica, el día en que fue transportada al suelo inglés, era, como la de numerosos Estados pequeños del Viejo Mundo, esencialmente libre. Se componía de un jefe supremo, con o sin título real; de un Consejo aristocrático, formado con hombres de noble raza y de una asamblea general de los hombres libres, en ellos residía la soberanía suprema." TODD A.- EL GOBIERNO PARLAMENTARIO EN INGLATERRA.- BIBLIOTECA DE JURISPRUDENCIA, FILOSOFIA e HISTORIA, pag. 15.

(16).- VILLAR PALASI.- TOMO I.- ob. cit. pag. 445.

(17).- El parlamento surge como un simple cuerpo consultivo a las ordenes de los reyes sajones, poco a poco va adquiriendo poder y a fines del siglo XV, elimina la facultad del rey de imponer tributos directos sin su consen-

miento y restringe la de imponer los indirectos sin dicha conformidad, adquiriendo el derecho de imponer tributaciones de toda clase directos e indirectos. SIR COURTENAY P. ALBERT.- EL PARLAMENTO SU HISTORIA CONSTITUCION Y PRACTICA.- EDIT. LABOR, S.A., pag. 19.

(18).- RICARDO GOMEZ ACEBO SANTOS.- EL EJERCICIO DE LA -- FUNCION LEGISLATIVA POR EL GOBIERNO.- REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA NO. 6, pag. 100 --- En el año 1640, después de que el Rey Carlos I de Inglaterra durante varios años intentara establecer una monarquía absoluta, el parlamento toma un primer lugar como representante de la Nación: "El Parlamento y la Constitución libres aparecían ahora como la esencia del Estado..." GOETZ WALTER.- HISTORIA UNIVERSAL.- TOMO V.- OCTAVA EDICION.- ESPASA CALPE, S. A.- MADRID, 1969, pag. 525.

(19).- RICARDO GOMEZ ACEBO SANTOS.- ob. cit. pag. 100.

(20).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- ob. - cit. pag. 164.

(21).- GARCIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA, POTESTAD REGLAMENTARIA Y CONTROL JUDICIAL.-ob.-cit.pag.57 y sig

(22).- El reconocimiento de un poder reglamentario general de la administración se encuentra en el llamado "principio monárquico" que surge a partir del fin del Imperio Napoleónico, junto al "principio democrático" que nace a partir de la Revolución Francesa estaría dicho principio, "cada uno de esos dos principios tendría capacidad de producir su propia norma: La ley, el principio democrático; la ordenanza o reglamento, el principio monárquico. Cada una de estas normas tendría su propia fuente de legitimidad, su valor específico su ámbito de desarrollo característico." GARCIA DE ENTERRIA.- CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- TOMO I.- ob. cit. pag. 163.

(23).- "Fuera del campo interno de la organización, donde la administración puede producir discrecionalmente reglamentos organizatorios, el ejecutivo carece de poder reglamentario general de modo que precisa de delegaciones legislativas específicas y explícitas para producir reglamentos normativos." GARCIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA POTESTAD REGLAMENTARIA Y CONTROL JUDICIAL.- ob. cit. pag. 57.

(24).- Dicha clasificación la menciona FORSTHOFF ERNEST.- TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.- Traducción de Legaz -

Lacambra, Garrido Falla y otros.- INSTITUTO DE ESTUDIOS - POLITICOS.- MADRID, 1958.- pag. 184, al abordar el tema - de las fuentes del derecho administrativo: "Dentro de las fuentes del derecho existe una relación de gradación jerárquica. A la cabeza se encuentra la ley, la cual se es calona a su vez, en ley constitucional y ley ordinaria, - ya que la Constitución se diferencia de las demás leyes - por un procedimiento jurídico especial para su formula--- ción. Bajo la ley y dependientes de ella, por la reserva de ley, se encuentran una serie de normas jurídicas de ca racter ejecutivo, que revisten una importancia especial para el derecho administrativo: el reglamento jurídico, el reglamento administrativo y las ordenanzas autónomas."

(25).- FORSTHOOFF ERNEST.- ob. cit. pag. 191 -----
Como preceptos jurídicos que son, "Los reglamentos jurídicos, son disposiciones generalmente obligatorias, esto es, se aplican a la generalidad y valen frente a cualquie ra. No tienen un destinatario concreto, nominalmente designado, sino que determinan el círculo de aquellos, que están obligados a su cumplimiento, definiendo el supuesto de hecho por características genéricas (los propietarios de casas, los empresarios, etc.). Su antítesis la consti tuye el acto administrativo. Este, salvo cuando por su -

naturaleza carece de destinatario, como la oferta, siempre se dirige a alguien concretamente mencionable." FORSTHOFF ERNEST.- ob. cit. pag. 192.

(26).- La definición que de los reglamentos administrativos apunta FORSTHOFF ERNEST.- ob. cit. pag. 201, es: -- "Los reglamentos administrativos son preceptos generales de la administración que sólo poseen obligatoriedad administrativa interna, y por esa característica se distinguen de los reglamentos jurídicos. Esa denominación agrupa una serie de preceptos que se diferencian en detalle entre sí por una serie de características no inesenciales."

(27).- FORSTHOFF ERNEST.- ob. cit. pag. 186

(28).- Es materia de este tipo de reglamentos las relaciones que surgen en la denominada esfera especial de poder.

(29).- Esta última clasificación de disposiciones reglamentarias administrativas, tienen por objeto el regular cuestiones netamente de organización interna: instrucciones sobre la formación del inventario administrativo, sobre el cuidado y renovación de máquinas, sobre formula---

rios, etc., etc.

(30).- MERKL ADOLFO.- TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. EDIT. NACIONAL.- MEXICO, 1975. pag. 158 -----

En contraposición a la teoría tradicional que clasifica a los reglamentos en jurídicos y administrativos, considerando sólo a los primeros como preceptos jurídicos y por lo tanto única fuente del derecho administrativo, se encuentra el tratadista alemán MERKL, que ataca la anterior teoría señalando lo siguiente: "La administración en sí, los órganos administrativos, en sí, crean derecho en virtud de su actividad. Solamente cuando la administración trasciende de sí misma, es decir, que se enfrenta a autoritariamente con el súbdito, necesita un fundamento jurídico para la regulación de esta relación y crea en ciertas circunstancias, con esta regulación nuevo derecho. Esta ciencia jurídica que pisa los dominios metajurídicos, debiera de explicarnos como es posible que se pretenda hablar de normas que no sean al mismo tiempo jurídicas, para hacer derivar de estas normas, extrañas al derecho, -- obligaciones de los órganos que, indiscutiblemente, son -- obligaciones jurídicas, sancionadas jurídicamente." ---

MERKL.- ob. cit. pag. 162.

(31).- Como ya lo señalamos en la nota anterior, Merkl rechaza abiertamente esta posición, ob. cit. pag. 161. En cuanto a Forsthoff, acepta dicha clasificación, pero apuntando que dentro de las relaciones especiales de poder -- (que son las que regulan los reglamentos administrativos), existen dos ámbitos: uno interno y otro externo a la administración. Pues bien, tratándose de relaciones que -- caen en el ámbito externo de la administración los reglamentos que se dicten se consideraran jurídicos: "Otro caso es cuando la administración se dirige a la generalidad. Esto se refiere, en primer lugar, a los llamados establecimientos de asistencia. Ahora se trata de funciones externas de la administración. Mientras el principio de la legalidad de la administración se vea materialmente determinado y limitado por la fórmula de la libertad y propiedad del individuo, será posible naturalmente, segregar de la norma jurídica estas funciones externas, en tanto no -- afecten a la libertad, ni la propiedad. Ningun daño para estas representa el abstenerse de servicios de asistencia necesarios para la vida, pero perjudica intereses de los individuos que no son menos dignos de protección. Por -- eso se impone al extender el concepto de norma jurídica a las funciones externas de la administración, en el sentido expuesto. Los preceptos generales resultantes son nor

mas jurídicas y tienen por tanto, el caracter de reglamentos jurídicos." FORSTHOFF.- ob. cit. pag. 197.

(32).- MAYER OTTO.- DERECHO ADMINISTRATIVO ALEMAN.- TOMO I.- PARTE GENERAL.- Edit. DE PALMA.- Buenos Aires, 1949,- pag. 166 -----

En términos generales la doctrina alemana señala que sólo en el ámbito de la organización interna de la administración pueden producirse discrecionalmente reglamentos organizatorios. En todos los demás casos el ejecutivo - carece de poder reglamentario general, precisa de delegaciones legislativas para producir reglamentos normativos. Bajo esta técnica existen dos tipos de reglamentos: Los reglamentos con valor de ley que vienen a modificar o -- completar leyes anteriores y los reglamentos subordinados a la ley con rango inferior a la misma. -----
GARCIA DE ENTERRIA.- Legislación Delegada.- ob. cit. pag. 58.

(33).- A este respecto, MAYER.- ob. cit., añade que ---
"puesto que por otra parte ya se indicó la ley conserva un monopolio, el reglamento necesita autorización legal. Esta puede otorgarse de modo general, como en el artículo 86 de la Constitución de Wurtemberg-Baden, o estar --

contenida en una ley especial."

(34).- Queda claramente señalada la postura que adopta - la doctrina alemana en este punto, al señalar que al contrario de lo que acontece con los reglamentos jurídicos- los administrativos no necesitarán autorización alguna:- "La facultad de dictar reglamentos administrativos va incluida en el poder general de la soberanía propia de la administración. Por consiguiente, no necesita de autorización especial. Las disposiciones que muchas veces contienen las constituciones sobre la publicación de reglamentos administrativos, son meras determinaciones de competencia." FORSTHOFF.- ob. cit. pag. 204.

(35).- Recordemos que forman parte de esta denominación- los decretos legislativos que son aquellas normas con -- rango de ley emanadas del gobierno, en virtud de habili- taciones que hace a su favor el legislativo mediante disposiciones legales. Ver cita Nº 14 del Capítulo I pág.23.

(36).- La necesaria existencia de un fundamento jurídico que justifique la creación por parte de la administra--- ción de disposiciones de carácter legislativo, surge co- mo consecuencia del principio de la división de poderes.

"Ante el principio de la división de poderes al que se --
ajusta nuestro ordenamiento constitucional, es obvio que--
la potestad de la autoridad administrativa de dictar nor--
mas jurídicas que constituyan verdaderos mandatos prima--
rios, debe fundarse aparte de sus justificaciones racional
les, cual es la necesidad práctica y la manifiesta inaplic
cabilidad de una absoluta y rigurosa división de poderes--
y funciones, también sobre un fundamento jurídico y posi--
tivo. Tal fundamento jurídico varía según los casos, dand
do lugar a figuras jurídicas distintas y a un distinto va
lor de las normas dictadas por la autoridad administrativ
va." ALESSI RENATO.- INSTITUCIONES DE DERECHO ADMINISTRA--
TIVO.-TOMO I.-Traducción de la tercera edición italiana.-
BOSCH EDITORIAL.-BARCELONA,1970, pag. 29.

(37).-VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO
TOMO I.-CONCEPTO Y FUENTES.-UNIVERSIDAD DE MADRID.- pag.-
188.

(38).- ZANOBINI.-DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-pag.72.-

(39).- Este razonamiento se exponía de la siguiente mane--
ra: "...lo que la administración puede mandar o prohibir
con resoluciones particulares, caso por caso, lo puede --

mandar o prohibir con disposiciones de caracter general - para todos los casos análogos que se presenten en el futuro..."-ALESSI RENATO.-ob.cit. pag. 32.

(40).-El único supuesto donde es posible considerar a la potestad reglamentaria como una manifestación del poder discrecional de la administración es tratandose de los reglamentos internos de la administración (o reglamentos administrativos desde el punto de vista de la clasificación alemana), "El principio del poder discrecional y de la posibilidad de su espontánea limitación puede valer, como - hemos dicho, para demostrar el fundamento de la potestad normativa interna... pero no es suficiente para justificar la potestad reglamentaria en sentido estricto."-ZANOBINI.-ob. cit. pag. 71.

(41).- Ibidem.-pag. 70.

(42).-Ibidem pag. 70

(43).-ALESSI RENATO.-ob. cit. pag. 33

(44).-Señala VEDEL GEORGE.-DERECHO ADMINISTRATIVO.-6a edición.-Edit. Aguilar.- pag.174.-que en el caso de los reglamentos ejecutivos "el gobierno puede usar de este po-

der reglamentario residual bien por invitación del legislador o bien espontáneamente."

(45).-"El ejercicio del poder reglamentario, como cualquier otra actividad administrativa, era una actividad -- tendiente a la "ejecución de las leyes", no debiéndose -- olvidar que este término suponía tanto una investidura general y el ejercicio de un poder propio como una subordinación. El poder reglamentario se ejercía para la ejecución de las leyes, en el respeto de las leyes y en las esferas consentidas libremente por el legislador." VEDEL.-- ob.cit. pag. 27.

(46).-GARCIA OVIEDO CARLOS MARTINEZ USERO.-ob. cit. pag.-- 213.

(47).-Para VEDEL.-ob.cit. pag. 26, este campo reservado a la ley, "constituía la esfera legislativa por naturaleza."

(48).-VEDEL.-ob. cit. pag. 26.

(49).-La ley en la Constitución de 1958, no deja de ser -- un acto inimpugnable, lo que sucede es que en la nueva -- Constitución se señala que si el legislador invade la es-

fera reservada al reglamento (tema que veremos a continuación), el Consejo Constitucional puede declarar con posterioridad a la promulgación de la ley, que el legislador - ha regulado materias reservadas al poder reglamentario y autorizar al gobierno a modificar por decreto las medidas indebidamente adoptadas por el legislador. VEDE.-ob.cit.- pag. 31.

(50).-El texto del artículo 37 de la Constitución francesa de 1958 es el siguiente: "Las materias no comprendidas en la esfera de la ley tienen carácter reglamentario. Los textos con forma de ley que existen sobre esas materias podrán ser modificados por Decretos acordados previo informe del Consejo de Estado. Los textos de esa clase - que se dicten después de entrar en vigor la presente Constitución no podrán ser modificados por Decreto más que si el Consejo Constitucional declara que tienen carácter reglamentario en virtud del párrafo anterior."

(51).-VEDEL.-ob. cit. pag. 28.

(52).-Idem.-pag. 28.

(53).-Idem.-pag. 30

(54).-VEDEL.-ob. cit. pag. 31 -----

Subrayamos lo ya expuesto, pues a nuestro entender es de vital importancia este punto: "Es necesario repetir que, incluso respecto a la tercera categoría de materias, el poder reglamentario no puede ser considerado como equivalente al del legislador. Los reglamentos conservan el rasgo dominante tradicional de su régimen jurídico: constituyen una variedad de las decisiones administrativas." VEDEL.-ob. cit. pag. 32.

(55).-Es decir, "...si en verdad fué el poder legislativo quien al dictarlas (se refiere al autor a las leyes)-reconoció, al poder ejecutivo aquella competencia, no -- fue por vía de delegación, sino como reconocimiento de -- facultades inherentes a sus soberanas funciones de go--- bierno y administración." GARCIA OVIEDO.-ob. cit. pag. - 217.

(56).-"A nuestro juicio, la solución surge del propio -- fundamento del reglamento y de la potestad reglamentaria. Si los reglamentos sirven para desentrañar el precepto - abstracto de la ley para atender con urgencia o facilidad la satisfacción de las necesidades sociales, parece-- nos que debe dictarlos el poder ejecutivo con autoridad-

propia; en el primer caso porque mediante el reglamento se pone en ejecución la ley, misión del ejecutivo y en el segundo por que mediante esa potestad se realiza la acción de gobierno y de administración propia del poder ejecutivo, que no consiste sólo en mera ejecución de las leyes." GARCIA OVIEDO.-ob. cit. pag. 218 -----

La postura que adopta este autor se acerca a la expuesta por la doctrina italiana. Al señalar por un lado, que la función que va implícita en el ejercicio de la facultad reglamentaria (estamos refiriéndonos a la ejecución de las leyes), es propia del poder ejecutivo, sin embargo, por razón de su naturaleza legislativa, necesitará estar reconocida por las leyes o la Constitución.

(57).-GARCIA DE ENTERRIA.-Legislación Delegada.-ob. cit.- pag. 57. Recordemos que básicamente la tesis alemana afirma que "fuera del campo interno de la organización administrativa donde la administración puede producir discrecionalmente reglamentos organizatorios, el ejecutivo carece de poder reglamentario general de modo que precisa de delegaciones legislativas para producir reglamentos normativos.",

(58).-Los sostenedores de esta teoría señalaban que: "Si-

la administración puede dictar ordenes singulares y concretas, podrá también dictar reglamentos, que en cuanto a mandatos generales, no son sino la suma de múltiples ordenes individuales." GARCIA DE ENTERRIA.-ob. cit. pg. 165.

(59).- Ibidem.-ob. cit. pag. 166.

(60).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. --
cit. pag. 165 -----

La Constitución española atribuye al gobierno explícitamente el ejercicio de la potestad reglamentaria:" Art.-- 97; El gobierno dirige la política interior y exterior, - la administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes."

(61).-GARCIA TREVIJANO FOS.-ob. cit. pag. 278.

(62).- FRAGA GABINO.-ob. cit. pag. 108.

(63).- Ibidem.-ob. cit. pag. 108. Las disposiciones de carácter general que expide el ejecutivo a que hace referencia Gabino Fraga son las denominadas "leyes de emergencia". Ver nota 16, pág. 168 y sigs.

(64).-ACOSTA ROMERO.-ob. cit. pag. 389.

(65).- Se define la facultad discrecional como, "la facultad que tienen los órganos del Estado para determinar, su actuación o abstención, ...es la libre apreciación que se le dá al órgano de la administración pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad, o razones determinadas, que puede apreciar circunstancialmente en cada caso, todo ello, con los límites consignados en la ley." ACOSTA ROMERO.-ob. cit.pag. 436.

(66).-Ibidem.-Pag. 392.

(67).-Unicamente señalaremos, que dicha tesis de la discrecionalidad fue por mucho tiempo sostenida por la teoría italiana, hasta que, "en base a una indagación positiva se ha demostrado que no existe la pretendida identidad entre potestad discrecional y potestad reglamentaria-(ya que la segunda está atribuida muy a menudo con respecto a materias para las cuales la administración antes de la promulgación del reglamento no habría tenido facultad alguna de dictar disposiciones concretas."ALESSI.-on. cit. pag. 32.

(68).-SERRA ROJAS ANDRES.-ob. cit. pag. 195.

(69).-Ibidem.-pag. 196.

(70).-Ibidem.-pag. 199.

(71).-ALESSI RENATO.-ob. cit. pag. 33 -----

La conformidad de un reglamento con la norma formal que contiene la habilitación respectiva, implica no únicamente la necesaria conformidad respecto a la materia o fondo; engloba también aspectos como la competencia, el respeto a la jerarquía normativa, etc. Es decir, al respetar la administración lo estipulado por la ley, en el momento de crear disposiciones reglamentarias, está acatando una serie de límites que le van dados por esa ley.

(72).-Para VILLAR PALASI.- APUNTES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-MADRID,1977. pag. 371, el principio de jerarquía normativa, "...viene a significar que una orden no puede derogar un decreto, ni un decreto a una ley. Con ello se viene a positivizar una pirámide normativa que comienza por las leyes fundamentales, sigue en la ley formal, el Decreto y la orden y termina con las circulares e instrucciones."

(73).-GARCIA TREVIJANO FOS.-ob. cit. pag. 290 -----

Este principio ha sido recogido en la legislación españo-

la por la ley de Régimen Jurídico de la Administración -- del Estado, que en su artículo 23 dispone: 1.-Ninguna -- disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos -- de otra de grado superior. 2.-Las disposiciones adminis-- trativas de carácter general se ajustarán a la siguiente jerarquía normativa: primero, decretos; segundo, ordenes acordadas por las comisiones delegadas del gobierno; ter-- cero, ordenes ministeriales, y cuarto disposiciones de ór-- ganos y autoridades inferiores según el orden de su res-- pectiva jerarquía.

(74).-MARTIN MATEO.-ob. cit. pag. 139, señala textualmen-- te lo siguiente: "También dentro del ámbito propiamente-- administrativo debe respetarse la jerarquía reglamentaria. Los reglamentos de rango inferior que infrinja lo dispuesto en un reglamento de rango superior son igualmente nu-- los. La jerarquía normativa y el principio de legalidad-- son pues, límites de la potestad reglamentaria."

(75).-La consideración del procedimiento de creación como límite formal es sustentado de forma unánime por los auto-- res de derecho administrativo, "Los límites de la potes-- tad reglamentaria son de carácter formal y material. For-- malmente, al emitirse un reglamento han de adoptarse las-

vías procedimentales previstas para ello. La administra--
ción no puede dictar reglamentos sin más, está obligada a
crear las disposiciones a través de ciertas formalidades-
y con arreglo a determinados cauces. Viene obligada a pu-
blicarlas para su conocimiento general." MARTIN MATEO.-ob.
cit. pag. 139 -----

Las consecuencias del no acatamiento de este principio al
igual que tratándose de cualquiera de los otros límites -
es el de nulidad del reglamento respectivo: "El procedi-
miento de elaboración de disposiciones de carácter gene--
ral, previsto en la ley, implica también un límite formal
a la potestad reglamentaria. La omisión de este procedi-
miento interno provoca la nulidad de la norma."VILLAR PA-
LASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-ob. cit. pag.
462.

(76).-A este respecto ver lo expuesto en la página 54 --
del texto.

(77).-GARCIA DE ENTERRIA Y FERNANDEZ TOMAS RAMON.-ob. cit.
pag. 181.

(78).-Idem.-pag. 188.

(79).- RENATO ALESSI.-ob.cit. pag. 35.

(80).- El poder discrecional se ha definido acertadamente como, "la delimitación del principio de la legalidad desde el punto de vista negativo, pues la discrecionalidad se da en aquellos casos en que por defecto de reglas jurídicas no hay lugar a la aplicación de tal principio supuesto, claro está, un reconocimiento genérico de la iniciativa administrativa en la materia de que se trate." GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 259. A pesar de que el Estado busca vincular cada vez más la administración a la ley, la realidad exige que la actuación administrativa, cuente con un margen de discrecionalidad, "Esta discrecionalidad se manifiesta en una doble vertiente: frente a la ley, por que el legislador no puede reconocer de antemano todos los motivos de oportunidad y conveniencia que pueden influir en una decisión administrativa, por lo que necesariamente ha de renunciar a determinarlos." Idem.-pag. 259.

(81).-Para VILLAR PALASI, los principios generales del derecho juegan, como límite de la potestad reglamentaria y de los reglamentos un papel muy importante: "el límite que suponen estos principios se manifestará en un doble -

momento: en el ejercicio de la potestad reglamentaria, - restringiendo el margen de discrecionalidad que haya dejado la ley, y en la aplicación e interpretación de los reglamentos."ob. cit. pag. 248.

(82).-Idem.- pag. 1248 -----

Por lo que se refiere al ordenamiento jurídico español dichos principios han quedado reconocidos a nivel constitucional al establecer el artículo 103.1 el sometimiento de la administración pública a la ley y al derecho: "Art.103.1 .-La administración pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho."

(83).- A este respecto es evidente, que si el reglamento no queda subordinado a la ley, sino directamente a la -- Constitución, "no sirve entonces para estos casos la -- técnica formal de probar la validez de los reglamentos - contrastándolos con una ley, por la sencilla razón de -- que no existe tal ley interpuesta. Se produce así una - mengua de las posibilidades de control que sólo los principios generales del derecho pueden subsanar." GARCIA DE

ENTERRIA.-ob. cit. pag. 178.

(84).-Art. 9.3 de la Constitución española: "La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos."

(85).-GARCIA DE ENTERRIA Y FERNANDEZ TOMAS RAMON.-ob. cit. pag. 183.

(86).-El principio de irretroactividad que consagra la Constitución española para VILLAR PALASI, únicamente es aplicable a las leyes sancionadoras no favorables y restrictivas de derechos individuales. Fuera de estos casos nada impide que el legislador dote a la ley de efectos retroactivos. Sin embargo, en cuanto a los reglamentos el Código Civil en su artículo 2.1, sólo autoriza a las leyes en sentido formal a establecer dicho principio, de donde surge la regla general de la irretroactividad de los reglamentos. VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS.-ob. cit. pag. 250.

(87).-GARCIA TREVIJANO FOS.-ob. cit. pag. 289 -----

Los límites de la potestad reglamentaria derivan ya sea, del principio de la reserva de ley o de la propia naturaleza de los reglamentos administrativos. Límites en base a la reserva de ley: La administración no podrá: establecer ni imponer penas, establecer prestaciones personales obligatorias, establecer tributos. Límites que derivan de la naturaleza de los reglamentos: Los reglamentos no pueden derogar ni modificar el contenido de leyes formales, disposiciones con rango de ley o reglamentos jerárquicamente superiores. Los reglamentos independientes no deben limitar derechos subjetivos ni situaciones jurídicas adquiridas de los particulares. No podrán ir más allá de lo que la ley respectiva los autorize. No podrán regular cuestiones que por su naturaleza pertenezcan al campo jurídico privado. GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 301.

(88).-"Cuando algún reglamento rebase los límites expuestos sean éstos formales o materiales, incurre en un vicio de mayor o menor gravedad del que se seguirán unas consecuencias jurídicas diferentes. El criterio general de nuestro ordenamiento jurídico consiste, en sancionar con la nulidad de pleno derecho los reglamentos ilegales." -- VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 252.

CAPITULO III

EL REGLAMENTO

EL REGLAMENTO

Una vez desarrollado el tema de la potestad reglamentaria como presupuesto del reglamento, y asentada la importancia de éste como fuente del derecho administrativo entraremos a analizar, de forma concreta, lo referente a ésta figura jurídica.

A.- DEFINICION

De forma muy amplia consideramos como reglamento a toda disposición general y abstracta, que en uso de facultades propias dicta la administración. Veamos algunas de las definiciones que al respecto se han formulado.

Para Sayagués Laso (1), reglamento es el acto unilateral de la administración que crea normas jurídicas generales.

Por su parte García Oviedo (2) los define como "mandamientos generales y abstractos emanados del poder ejecutivo".

"Se llama reglamento a toda norma escrita dictada por la administración.", apuntan en su curso García-
de Enterría y Tomás Ramón Fernández (3).

Garrido Falla los define como, "toda disposi---
ción jurídica de carácter general dictada por la adminis-
tración pública y con valor subordinado a la ley."(4)

Apunta Villar Palasi en sentido amplio que "Re-
glamento es, toda norma emanada de la administración pú--
blica con rango inferior a la ley."(5). Pudiendo definir-
se de forma más específica como, "la disposición general
para conductas futuras imputables al aparato administrati-
vo del Estado, con rango inferior a la ley y forma y régi-
men típicos."(6).

García Trevijano señala, "El reglamento es --
una norma y, por tanto, una regla general y abstracta que
emana de los órganos del poder ejecutivo."(7).

Para Gabino Fraga, "el reglamento es una nor-
ma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e
impersonal que expide el poder ejecutivo en uso de una fa

cultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta-observancia de las leyes expedidas por el poder legislativo."(8).

Por último, Acosta Romero los considera como:-
"una manifestación unilateral de voluntad discrecional, -
emitida por un órgano administrativo legalmente investido
de potestad o competencia para hacerlo (Presidente de la-
República en el ámbito federal, Gobernador del Estado en-
las Entidades Federativas), creadora de normas jurídicas-
generales que desarrollan los principios de la ley emana-
da del Congreso, a efecto de facilitar su ejecución y ob-
servancia en la esfera administrativa."(9).

Estas son algunas de las definiciones que so--
bre esta figura existen. Pero a pesar de que cada autor-
o cada corriente en su caso, den un concepto distinto, --
por cuanto a su redacción se refiere, en esencia, como po-
demos observar, el reglamento reúne ciertos elementos o -
características que son invariables.

B.- CARACTERISTICAS

Las principales características del reglamento son las siguientes:

a.- LOS REGLAMENTOS COMO MANIFESTACION UNILATERAL DE VOLUNTAD

Es una manifestación unilateral de voluntad -- del órgano público competente, es decir, que nace y se -- perfecciona por la sólo voluntad de éste, sin requerir -- la conformidad de las personas a las cuales alcanza, "Los actos administrativos unilaterales son actos que tienen -- valor jurídico, por la sólo voluntad de la autoridad in-- vestida de la competencia en orden a realizarlos, y que -- están sometidos al control jurisdiccional del juez admi-- nistrativo del exceso de poder. La capacidad para reali-- zar tales actos confiere a la autoridad que está investi-- da de ella el carácter de autoridad administrativa. Es-- tos actos de las autoridades administrativas, pueden ser-- clasificados en tres categorías según su objeto: regla-- mentos, decisiones individuales o actos condición."(10).

b.- DISPOSICIONES DE CARACTER GENERAL

Se trata de disposiciones generales, de normas que se integran en el ordenamiento jurídico. Esta es la característica más importante del reglamento, en virtud de que lo diferencia de los demás actos dictados por la administración. Villar Palasi, en sus Apuntes de Derecho Administrativo hace alusión al hecho de que el reglamento se refiere a conductas futuras. Es así como pasa a integrarse en el ordenamiento jurídico con vigencia general y permanente, y no simplemente por el supuesto de generalidad que se menciona normalmente: "De ahí que no pueda considerarse reglamento una orden de carácter general que no establezca una regla de conducta futura, que carezca de esta nota de la permanencia del mandato y que por el contrario se agote su eficacia normadora con la ejecución ...La generalidad del destinatario no es requisito de esencia del reglamento, ya que existen reglamentos específicos y particulares y, de otro lado, actos generales como la convocatoria para oposiciones- que no son reglamentos, pese a dirigirse a una generalidad indeterminable de administración."(11).

c.- FIGURA MATERIALMENTE LEGISLATIVA

Por las características de sus disposiciones - (jurídicas, generales y abstractas), desde el punto de -- vista material, se trata de un acto legislativo. De esta forma vemos como el reglamento participa de las mismas ca racterísticas que la ley, por tanto constituye intrínseca mente un acto legislativo: crea, modifica o extingue si-- tuaciones jurídicas generales.

d.- FIGURA FORMALMENTE ADMINISTRATIVA

Formalmente el reglamento es un acto de la ad-- ministración, por consiguiente sus reglas no constituyen-- la expresión de la soberanía nacional.

En relación a los dos puntos anteriores Saya-- gués Laso hace el siguiente comentario: "...la acepta--- ción del criterio material no implica afirmar que la ley- y el reglamento sean una misma cosa. Si bien atendiendo- a la naturaleza de las normas que contienen hay identidad, pues ambos crean normas generales, objetivas, permanentes, los elementos formales y orgánicos los distinguen, proyec

tando consecuencias de suma importancia. De ahí la diferente eficacia normativa del reglamento respecto a la ley y el distinto contenido de uno y de otra. Cabe afirmar - pues, que la ley y el reglamento se asemejan, que existe cierta similitud, pero no igualdad absoluta."(12).

e.- DISPOSICIONES DE RANGO INFERIOR A LA LEY

Este hecho se manifestará no solamente como - límite negativo de los reglamentos, sino también positivo, desde el momento en que los reglamentos sólo podrán producirse en aquellos casos en que una ley así lo autorice.-- (13).

De aquí se deduce que el reglamento no puede - invadir el dominio reservado por la Constitución al legislador. Es decir, invariablemente el reglamento estará subordinado a la ley, en ningún caso podrá prevalecer sobre ella. La excepción a este principio, como lo hemos señalado ya al hablar de la materia reglamentaria, lo encontramos en la legislación francesa, en la que la Constitución de 1958, establece en su artículo 34, el dominio reservado al poder legislativo, y en precepto distinto el dominio también reservado de determinadas materias al poder -

reglamentario, con prohibición al legislador de invadir -
dicha esfera.

Por lo que respecta a los ordenamientos espa--
ñol y mexicano, no existe este dominio reservado del re--
glamento, por consiguiente es característica de las dispo--
siciones reglamentarias, en estos dos casos, su sujeción
a la ley.

C.- NATURALEZA JURIDICA

Uno de los puntos más controvertidos de la teo--
ría del reglamento es el referente a su naturaleza jurídi--
ca. Las dos figuras con las que se pretende, por separa--
do, identificar el reglamento son la ley y los actos admi--
nistrativos.

Señalaremos, en primer lugar, lo referente a -
las diferencias existentes entre la ley y el reglamento.

a.- DIFERENCIAS ENTRE LEY Y REGLAMENTO

Acabamos de dejar apuntado, al mencionar las - características de los reglamentos, que sus disposiciones son de carácter general, abstractas e impersonales, es de de cir, que éstas disposiciones coinciden con el carácter de las normas jurídicas. Los autores uniformemente consideran que desde un punto de vista material, la ley y el reglamento tienen las mismas características.. "...se trata de disposiciones generales, esto es de auténticas normas- con vigencia general que se integran en el ordenamiento - jurídico."(14).

En este orden de ideas, la única diferencia ra dica en que emanan de poderes distintos. Es decir, que la distinción básica, entre ley y reglamento estriba en el - aspecto puramente formal (la ley es un acto legislativo y el reglamento un acto administrativo). De este hecho van a surgir una serie de peculiaridades de cada una en el -- campo externo. Sin embargo, éstas no van a ocasionar una variación en el ámbito interno de las disposiciones regla mentarias, sus características van a seguir siendo las -- mismas (generalidad, impersonalidad, etc.).

En relación a este punto, García de Enterría - (15), se manifiesta en sentido diverso, y considera que-

el reglamento no es una ley material. La ley, señala, como norma emanada del poder legislativo es una manifestación de la voluntad de la comunidad, la esencia de ésta es su carácter soberano. El reglamento por su parte como creación del poder ejecutivo, no puede presentarse como tal, en virtud de que la administración no es representante de la comunidad, sino una organización servicial de la misma, por consiguiente, éste es, simplemente, una regla técnica. La ley es una norma originaria, en contraposición a las disposiciones reglamentarias que se presentan como complementarias de la ley. O sea, el reglamento se encuentra subordinado a la ley. Dicho autor termina afirmando que, éste es en esencia el punto que va a diferenciar a estas dos clases de disposiciones generales: mientras que la ley es soberana, el reglamento se encuentra invariablemente sometido a la ley.

El tratadista mexicano Gabino Fraga refuta esta tesis y apunta lo siguiente: "En el mismo sentido que la teoría que acabamos de objetar (se refiere, el autor, a la tesis que sostiene, que el acto reglamentario constituye un acto de carácter administrativo, no solamente por que emana de la autoridad administrativa, sino principalmente por que es en sí un acto de ejecución de las leyes,

es decir un acto de función administrativa tal como esta función es definida por la Constitución. La desecha afirmando, que esta tesis considera el acto reglamentario como un acto de ejecución de las leyes, sin tener en cuenta que el reglamento más que un acto directo de ejecución, es el medio para llegar a dicha ejecución; además de esta forma, considera Fraga, se deja pendiente de resolver el problema de determinar la naturaleza jurídica del reglamento), encontramos otra que niega, que desde el punto de vista material, los reglamentos sean verdaderas leyes y funda su negativa en el concepto especial que tiene del acto legislativo y del acto administrativo, el cual expresa en los términos siguientes: "El carácter propio de la ley no reside en su generalidad ni en la impersonalidad de las ordenes que dá, consiste en el hecho de que es considerada como la expresión de la voluntad nacional. No se puede decir otro tanto del reglamento, expresión de la voluntad de los administradores..."(16).

Más adelante expone la teoría a la cual se adhiere. Se trata de la que considera el acto reglamentario, desde el punto de vista formal, como un acto administrativo, y desde el punto de vista material identificable con la ley, en virtud de que en ésta se encuentran los

misimos caracteres que en aquel, es decir, el reglamento - constituye, desde el punto de vista de su naturaleza intrínseca, un acto legislativo que como todos los de esta índole, crea modifica o extingue situaciones jurídicas generales (17). Defiende esta teoría, expresando que esta no se desvirtúa por el hecho de que puedan señalarse algunas diferencias entre la ley y el reglamento, ya que éstas tienen su causa en la distinción formal que existe entre ambos. Señala que es indudable que la ley pueda existir y tener plena validez sin que haya un reglamento de la misma; por el contrario, el reglamento supone generalmente la preexistencia de una ley cuyos preceptos desarrolla y a los cuales está subordinado. Sin embargo, y nosotros también así lo consideramos, esa situación subordinada del reglamento no puede tener influencia sobre su naturaleza intrínseca, de la misma manera que la ley ordinaria no pierde su carácter legislativo por el hecho de que se encuentra subordinada a la Constitución, ni porque su validez dependa de su conformidad con la propia Constitución.

En conclusión, para este autor, del mismo modo que la diferencia entre la ley ordinaria y la ley constitucional depende del órgano que expide una y otra y, por-

tanto es una diferencia formal, la que existe entre la -- ley y el reglamento obedece a la diversa competencia del poder legislativo y del poder ejecutivo, es decir, a una razón extrínseca relacionada con el autor del acto, y en ningún caso a su naturaleza intrínseca.

b.- DIFERENCIAS ENTRE REGLAMENTO Y ACTO ADMINISTRATIVO

Existen básicamente dos corrientes que tratan de determinar si el reglamento es un acto administrativo o una norma.

1.- El reglamento es un acto administrativo

Esta primera corriente considera que como todo acto de la administración se encuentra regulado por el derecho administrativo, el reglamento, al encontrarse con templado por este derecho, es un acto administrativo, --- existiendo en consecuencia dos clases de estos: los generales, dentro de los cuales se encuentra el reglamento y los concretos que serán los actos administrativos ordinarios.

Una de las muchas clasificaciones que la doc--

trina ha elaborado acerca del acto administrativo, hace -
alusión a los tipos de actos que existen en función de la ex-
tensión de sus efectos; dividiéndolos en generales y con-
cretos.

Los primeros van dirigidos abstractamente a --
una pluralidad de personas o cosas indeterminados o inde-
terminables, en oposición a los segundos que miran a una-
o más personas o casos individualmente determinados o de-
terminables(18).

Pues bien, Garrido Falla, después de observar-
que, "en cierto sentido identificamos la generalidad con
el carácter normativo del acto..."(19), se manifiesta en-
el sentido de considerar al reglamento como un acto admi-
nistrativo general, "entendemos que el acto regla de la-
administración o reglamento administrativo debe incluirse
en el concepto genérico de acto administrativo... no debe
olvidarse empero, la peculiaridad del régimen de los ac--
tos administrativos generales y de aquí justamente la re-
levancia de ésta clasificación..."(20).

Dentro de esta misma corriente, encontramos a-
un grupo de autores que, además de mantener que las disposo

siciones reglamentarias son actos jurídicos, hacen resaltar ciertas peculiaridades que va a dar por resultado la clasificación de los actos administrativos generales en: ordinarios y normativos.

Debemos aclarar que no se trata de la teoría - de la ley material o formal, que ya hemos visto, ésta última se refiere al aspecto puramente externo, mientras -- que la teoría que vamos a tratar ahora maneja únicamente los elementos internos de los reglamentos.

Para Entrena Cuesta no se puede negar la existencia de puntos comunes entre los reglamentos y los restantes actos de la administración, independientemente de las diferencias que también entre el régimen jurídico de unos y otros existen. De manera que nada se opone a considerar como acto administrativo todo acto de la administración, y por ello también al reglamento. Pero una vez hecho esto, es necesario distinguir entre los actos administrativos normativos, y los que por el contrario no con tienen normas jurídicas, denominados ordinarios.(21)

Siguiendo este orden de ideas, el reglamento - limita por arriba, con los decretos leyes y los decretos-

legislativos, y por abajo, con los actos administrativos-ordinarios o no normativos.

Se separan de los decretos leyes y decretos legislativos, en cuanto que al dictarlos se ejercita una --competencia propia sin actuar en sustitución del poder legislativo.

La distinción, por otra parte, entre los reglamentos y los actos administrativos meramente generales, --radica en el carácter normativo de los primeros. Y la --normatividad consiste en la vocación del acto de incorpo--rarse al ordenamiento jurídico, en el que introduce algu--na innovación. Es decir, la esencia de la normatividad --está en su permanente fuerza que determina que dicho acto no agote su eficacia con una sola aplicación. Es decir,--los actos se limitan a concretar lo establecido en una --norma, por ejemplo: "...el reglamento puede decir, que --el ingreso en un cuerpo del Estado, se realizará por opo--sición, o la compra venta se realizará por subasta: des--pués el acto concreto, que anuncia la subasta o la oposi--ción es un acto general, por que se dirige a una plurali--dad de personas indeterminadas, pero no es un reglamento, por que no innova nada, sino que se limita a ejecutar --

prácticamente lo que dispuso aquel de manera abstracta y general."(22).

2.- El reglamento no es un acto administrativo

Esta corriente, que es la que con más adeptos cuenta, no califica al reglamento como un acto administrativo a pesar de que surge de la administración, "el reglamento no es ni una ley material ni un acto administrativo general; es, sin duda, un quid aliud frente a esas dos instituciones más comunes y conocidas."(23). Las razones que sirven de base a este razonamiento son las siguientes.

El reglamento enriquece el ordenamiento jurídico, aporta algo nuevo al conjunto de normas. Por el contrario, el acto no modifica en lo más mínimo el ordenamiento, "El acto como tal, es algo ordenado en el sentido de que aplica la consecuencia jurídica prevista en una norma. Por el contrario las normas ordenan al establecer normas generales que pasan a integrarse en el ordenamiento jurídico. Si se trata de la regulación de un caso repetible se está ante un supuesto abstracto y, por consiguiente, ante una norma, mientras que si el supuesto no

es repetible o se agota se trata de un acto."(24).

Normalmente, se ha considerado el carácter de generalidad como equivalente a normatividad. De aquí surge el fundamento de la corriente que acabamos de ver, -- (el reglamento como acto jurídico general). Sin embargo, poco a poco se viene comprobando, que ni la generalidad -- es exclusiva de la norma (ejemplo, la existencia de actos administrativos dirigidos a una colectividad), ni la individualidad de los actos (la generalidad no es la esencia de la ley, existen leyes que excepcionan a determinada -- persona), "en una palabra, la correlación singular-general, como expresión de la distinción actos-reglamentos parece haberse roto."(25). De forma tal, el carácter ordinal del reglamento viene a constituirse en la distinción principal entre las dos figuras que nos ocupan. En palabras de García de Enterría, "La distinción más obvia entre el reglamento y el acto, es que aquél forma parte -- del ordenamiento jurídico, en tanto que el acto es algo -- ordenado, producido en el seno del ordenamiento y por éste previsto como simple aplicación del mismo. El regla--mento innova el ordenamiento (deroga otro reglamento an--terior, crea normas nuevas, habilita relaciones o actos -- hasta ese momento no previstos), el acto se limita a apli

car el ordenamiento a un supuesto dado o por dicho ordenamiento previsto."(26)

En base a esta distinción, no es posible que - surja duda alguna en lo concerniente a los actos administrativos generales; pues si la generalidad no es el distintivo de las disposiciones generales administrativas, - sino más bien la capacidad de insertarse en el ordenamiento jurídico, el resultado es fácil de extraer dichos actos no pueden constituirse como reglamentos, "El criterio puede ilustrarse con una comprobación muy simple; el acto administrativo, sea singular o general su círculo de destinatarios, se agota en su simple cumplimiento se consume en este; en cambio la norma ordinamental no se consume con su cumplimiento singular, antes bien se afirma, se consolida, se mantiene..."(27).

Por último, otros aspectos que se consideran fundamentales para descartar la similitud entre reglamentos y acto, son los siguientes:

1.- La potestad reglamentaria no corresponde - más que a aquellos órganos a quienes la ley se la atribuye. El poder de dictar actos administrativos es inheren-

te a todo órgano de la administración.

2.- El reglamento es revocable mediante su derogación, modificación o sustitución. Por el contrario, es la ley la que fija los límites de revocación del acto.

3.- Los reglamentos ilegales tienen un tratamiento distinto del de los actos viciados de ilegalidad.- Los reglamentos ilegales por infracción de los trámites exigidos, o por que violen lo dispuesto en otros reglamentos de orden superior, por lo menos en el sistema jurídico español, serán declarados nulos de pleno derecho. En cambio a los actos administrativos que incurran en éstos mismos supuestos, la sanción que se les aplica es la de anulabilidad.

El procedimiento de creación de las normas reglamentarias y de los actos es totalmente diferente.

No obstante la existencia de los criterios que hasta el momento hemos apuntado, las dudas siguen existiendo en el momento de querer distinguir un reglamento de un acto administrativo.

La dificultad surge en el campo de la dogmática jurídica al querer separar tajantemente dos conceptos jurídicos que están muy próximos, pues si en la mayoría de los supuestos ello es posible, a la hora de calificarlos casos límites, surgen importantes dificultades. Se ha intentado encontrar un método para llegar a esta distinción (28); el recurso que se emplea es examinar los dos aspectos de una actuación administrativa. Se trata, por una parte, de ver cuál es el supuesto de hecho o supuestos contemplados en dicha actuación. El otro aspecto que interesa es el de los destinatarios a quienes va dirigida.

En el primer caso, la actuación podrá ser concreta o abstracta, según que el supuesto o los supuestos de hecho que se contemplan sean determinados o indeterminados. En relación al segundo aspecto, la actuación será especial o general según que el destinatario o destinatarios sean determinados o indeterminados.

Combinando estas variantes, se producen cuatro posibles categorías de actuaciones administrativas:

- 1.- Abstracta general.
- 2.- Abstracta especial.
- 3.- Concreta general.
- 4.- Concreta especial.

La primera, en virtud de que los dos aspectos analizados son indeterminados, tienen sin duda carácter reglamentario. La última de las cuatro posibilidades engloba el concepto tradicional de acto administrativo.

Como vemos, la cuestión es más difícil por lo que respecta a las otras dos categorías intermedias. Se trata de fórmulas mixtas, y el autor de esta teoría(29),- concluye afirmando que no es posible llegar a una conclusión técnica de valor general. Por lo tanto, la determinación de la línea de separación es un problema de derecho positivo.

D.- CLASES DE REGLAMENTOS

Al iniciar el estudio de la potestad reglamentaria, y hablar de sus justificaciones, señalamos algunas

definiciones del reglamento; durante todo el desarrollo - del presente capítulo hemos mencionado infinidad de veces, el carácter subordinado de éste en relación con la ley. - Pero sucede que dentro de éste marco de ejecución, o desarrollo de la ley, van a existir objetivos aún más concretos que perseguirán cada una de las diferentes clases de reglamentos que existen.

Dicho de otro modo, el reglamento, como norma de la administración, busca detallar materias que la ley señala; pero dentro de éste ámbito no toda la complementación de la ley se dará de la misma forma, ya sea por el grado de dependencia que exista entre la ley y el reglamento, ya por la administración de la que emanen, ya por el campo de relaciones que regule, etc. etc. Surgiendo en consecuencia diversas clases de reglamentos.

Al igual que con el concepto de reglamento, -- nos encontramos que, en virtud de ser éste un tema tan -- doctrinal y académico, pueden hacerse tantas clasificaciones como puntos de referencia se tomen en consideración.

El desarrollo que vamos a seguir es el siguiente. Expondremos solamente las clasificaciones que reali-

zan García Trevijano, Villar Palasi y García de Enterría-
por lo que respecta a la doctrina española. Acosta Rome-
ro, Gabino Fraga y Serra Rojas, nos servirán para exponer
lo relativo en el Derecho mexicano.

a.- LA DOCTRINA ESPAÑOLA.

1.- Clasificación de Villar Palasi

Comenzaremos con la exposición que realiza Vi-
llar Palasi en su obra ya citada(30).

Para este autor existen tres posibles crite-
rios para la clasificación de los reglamentos: desde el
punto de vista de la administración de la que emanan, en-
atención a su forma externa y por último según el tipo de
relación que exista entre la ley y el reglamento.

La clasificación que nos interesa ahora es la-
relativa al último de los criterios señalados.

1.1. Atendiendo al tipo de relación entre la ley y el re- glamento.

Pues bien, atendiendo al tipo de relación en-
tre la ley y el reglamento, surge la siguiente clasifica-

ción de las disposiciones reglamentarias:

a) Reglamentos "secundum legem", o de simple ejecución de la ley.

b) Reglamentos "praeter legem", conocidos como reglamentos independientes, por no existir conexión con la ley (como veremos más adelante esta aseveración es muy relativa).

c) Reglamentos "contra legem", es decir, contrarios a la ley. Suelen incluirse dentro de estos los denominados reglamentos de necesidad.

De la clasificación anterior, Villar Palasi de secha el segundo tipo de reglamentos, en virtud de que -- siempre existirá una conexión más o menos inmediata entre el reglamento y la ley. Es decir, si la potestad reglamentaria ha de ejercitarse de acuerdo con lo dispuesto en las leyes, tendrá que existir una disposición legal para que la administración pueda entrar a regular determinada materia(31).

Por consiguiente, la clasificación de los reglamentos, desde este primer criterio, habrá de hacerse más concretamente, atendiendo a la mayor o menor intensi-

dad con que se vinculan a la ley, y no en función de sí--
existe o no relación entre reglamento y norma legal, --
pues como acabamos de apuntar tal vinculación siempre ---
existe.

1.1.1.- Consideraciones previas. Las materias reservadas
a la ley.

Ahora bien, muy unida a este criterio, se en--
cuentra la cuestión de las gradaciones o diferentes nive--
les con que se presenta el principio de las materias re--
servadas a la ley.

La primera gradación se refiere a las materias
incluidas en el capítulo segundo del título I de la Cons--
titución Española. Se trata de la reserva de ley intensa o
de primer nivel, que excluye toda posibilidad de ejerci--
cio de la potestad reglamentaria. Es decir, que lo con--
cerniente a los derechos fundamentales y libertades públi--
cas no podrán ser regulados por normas que no tengan ran--
go de ley, por consiguiente, el desarrollo de éste tipo -
de materias habrá de agotarse necesariamente por vía le--
gislativa(32).

Las materias que se encuentran sometidas a la-

reserva de segundo grado son todas aquellas que deberán-- ser reguladas mediante ley (orgánica u ordinaria), pero - que a diferencia del nivel anterior, dicha reserva será - menos intensa, en virtud de que permitirá la intervención del reglamento a fin de llevar a efecto el desarrollo de la ley respectiva. Estas materias forzosamente en la --- cuestión de fondo deberán de ser contempladas por una ley; sin embargo, en las cuestiones de desarrollo, es posible- la intervención de la potestad reglamentaria(33).

Por último, la reserva mínima o de tercer grado se refiere a las siguientes materias: dentro del grupo de materias reservadas a la ley ordinaria, existen casos- en donde la posibilidad de que dicha materia no sea regulada (aún en los aspectos de fondo) por ley como señala - Villar Palasi: "En algunos de los supuestos contemplados en la relación de materias reservadas a la ley ordinaria, podría pensarse que ésta no tiene por que contener la auténtica regulación de fondo, dando lugar así a la auténtica posibilidad de una deslegalización."(34).

Vamos a tratar de dejar claro este concepto de deslegalización.

LA DESLEGALIZACION

La jerarquía normativa se divide, de forma muy amplia, en tres niveles: Constitución, ley formal y reglamentos; generalmente las disposiciones de cada uno de estos ámbitos no interfieren en la esfera de los otros dos. Sin embargo, puede suceder que las normas pertenecientes a cada uno de éstos niveles puedan, en un momento dado, - desplegar su eficacia correspondiente a un nivel de mayor o menor valor jerárquico.

Nos ocuparemos, por lo tanto, ahora de lo referente a la pérdida de grado de las disposiciones legales.

LA DEGRADACION NORMATIVA

La degradación normativa se dá únicamente en el segundo nivel de la jerarquía normativa, y consiste en la modificación de una norma por otra de rango inferior.- Si acabamos de señalar que la jerarquía normativa se desenvuelve en tres niveles (Constitución, ley y reglamento), esto se traduce en que dicha técnica tiene como figuras protagonistas a la ley y el reglamento, es decir, mediante la degradación normativa, un reglamento va a estar en condición de modificar lo dispuesto en una ley.

Si la degradación es contemplada en la misma ley que sufre dicho fenómeno se habla de autodegradación. Existirá heterodegradación, cuando dicha degradación se señale en ley distinta.

La autodegradación ocurre en todos aquellos casos en donde la ley hace referencia a un elemento que debe ser modificado con el transcurso del tiempo. Señala Villar Palasi como ejemplo las disposiciones finales de la Ley del Suelo, por las que se autoriza al gobierno para modificar una serie de artículos de la propia ley, referentes a la composición de las comisiones provinciales de urbanismo y adaptación de la cuantía de las multas establecidas en el artículo 228(35).

La heterodegradación consiste en el mismo hecho, con la diferencia de que la ley que dispone la degradación de determinadas disposiciones es distinta a la que las contiene. El ejemplo que señala el autor de referencia se encuentra en la disposición transitoria primera de la ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, en cuanto atribuye la posibilidad de transferir competencias de unos organismos a otros mediante decretos, pese a que la atribución de la competencia estuviese he-

cha por ley formal. En el mismo sentido la Ley General-- de Educación de 1970 rebaja a rango reglamentario todas-- las disposiciones anteriores en materia educativa al obje-- to de poder proceder a su modificación mediante reglamen-- to(36).

Centrandonos ahora en lo concerniente a la des-- legalización, tenemos que la diferencia principal entre - ésta y la degradación normativa, estriba en que, tratando-- se de la degradación normativa, existe una regulación, de determinada materia, pero que por considerar, que con el-- transcurso del tiempo, es inminente que deje de ser posi-- tiva, se señala su posterior regulación por medio de un - reglamento (se recurre al reglamento, por una de las jus-- tificaciones que señalábamos al hablar de la potestad re-- glamentaria, y que es la de obtener una actualización de-- la ley de forma rápida, lo cual no se lograría si se some-- tiera dicha reforma al procedimiento legislativo. Como - podemos observar aquí se nos presenta de forma clarísima-- el aspecto práctico del reglamento).

Por el contrario, en la deslegalización existe una ausencia de regulación de la materia correspondiente: "A diferencia de la degradación normativa la deslegaliza--

ción supone tanto como una ausencia de regulación sustituyendo, así, el contenido de una ley por una regulación de carácter reglamentario."(37).

Se apuntan como ejemplos, la legislación referente a los funcionarios, donde la asignación de coeficientes a los distintos cuerpos, no son tratados por ley alguna, remitiendo su regulación a disposiciones reglamentarias. Otro ejemplo: las leyes que se limitan a autorizar al Gobierno para emitir deuda pública, o para la organización interna de los departamentos ministeriales, -- dando entrada así, a la potestad reglamentaria(38).

Consideramos que una vez hechos los comentarios anteriores, nos será más fácil comprender la clasificación de los reglamentos que expone Villar Palasi.

Existen tres tipos de reglamentos:

Los reglamentos generales de ejecución.

Los reglamentos que otorgan contenido a la ley.

Los reglamentos de necesidad.

1.1.2. Los reglamentos generales de ejecución.

Los reglamentos generales de ejecución son a--

quelloos que desarrollan o concretan lo dispuesto en una ley. Surgen en el campo de las materias sometidas a reserva de segundo grado, es decir, las que soportan ser de talladas por vía reglamentaria, una vez que su contenido de fondo ha sido regulado por disposiciones legales.

Puede suceder que el reglamento general de ejecución de las leyes no agote la regulación de la materia en cuestión; en estos casos, lo que procede es autorizar, a uno o varios ministros, para que completen dicha reglamentación, con lo que se dá lugar a la creación de los denominados "reglamentos mediatos de ejecución." "La dependencia o adherencia de esta clase de reglamentos respecto de la ley, que les sirve de cobertura, será por tanto, mediata, ya que se enlazarán a través del reglamento general de ejecución." (39).

Algunas de las características de estos reglamentos son: sólo podrán referirse a materias propias de la competencia de cada departamento, sin afectar a relaciones de supremacía general. Serán dictados por los Ministros, sin que su aprobación sea por decreto en Consejo de Ministros (40).

1.1.3. Reglamentos que otorgan contenido a la ley.

Estos reglamentos son aquellos que utilizan la técnica de la deslegalización, es decir, entran a regular directamente cuestiones de fondo de determinada materia.- Por lo tanto, aquí la verdadera regulación de una materia la realiza el reglamento y no la ley, que juega como simple norma habilitante.

Las materias que pueden ser reguladas por esta clase de reglamentos son:

Todas aquellas no reservadas a la ley. Sin olvidar que, "en una misma materia la reserva puede afectar tan sólo a un determinado nivel, como pudieran ser -- los principios o reglas básicas." (41).

Las materias referentes a la organización de - la propia administración (es decir, relaciones de supremacía especial).

Las que amplíen el ámbito de los derechos individuales de la persona.

Por otra parte, la diferencia entre este tipo-

de reglamentos y los de ejecución estriba en que los primeros incorporarán una regulación "ex novo" sobre una determinada materia, "El reglamento de contenido tendrá por tanto, necesidad de contar con una habilitación legal y se diferenciará de los de ejecución, en que incorporará una regulación ex novo sobre una determinada materia. Su límite se encontrará en las materias reservadas a la ley como regulación de fondo y no como requisito meramente -- formal, de modo que podrá operar en todos aquellos supuestos en que se admita la técnica de deslegalización."(42).

1.1.4. Reglamentos de necesidad

Estos son los reglamentos que, de acuerdo a la doctrina, constienen disposiciones contrarias a la ley -- (contra legem), y que se justifican siempre y cuanto surjan en momentos de emergencia.

Por lo que concierne al ordenamiento español, no se trata en realidad de disposiciones contrarias a la ley, ya que de hecho se encuentran previstas en las propias leyes. Por ejemplo, el artículo 117 de la ley de Régimen Local, establece que el alcalde, como delegado del gobierno, pueda adoptar personalmente y bajo su responsa-

bilidad, en caso de gravedad producida por epidemia, transtornos de orden público, guerra, inundación o cualquier otro accidente análogo, las medidas que juzgue necesarias, dando cuenta inmediatamente al gobernador civil o al Ayuntamiento. El control acerca de la oportunidad de estas medidas se realizara a-posteriori, pudiendo dar lugar a una exigencia de responsabilidad, en el caso de que no estuviesen justificadas.

Existe por otra parte, un límite constitucional para estos reglamentos, que consiste en que ni aún en los casos de extrema gravedad, las disposiciones reglamentarias que se dicten podrán suspender o restringir las facultades o derechos fundamentales.

1.2.- Clasificación de los reglamentos atendiendo a la forma que determina su rango en la jerarquía normativa.

Esta clasificación toma en consideración únicamente lo relacionado con la forma que adoptan los reglamentos conforme a los órganos de los que emanan. Es decir, se atiende a la forma de la disposición reglamentaria, dejando a un lado su contenido.

A este respecto, el artículo 23 de la Ley de Régimen Jurídico ha recogido dicha clasificación, señalando el siguiente orden jerárquico: Decretos, ordenes acordadas por las comisiones delegadas del gobierno, ordenes-ministeriales, y disposiciones de autoridad y órganos inferiores.

1.3.- Clasificación de los reglamentos atendiendo al tipo de administración de la que emanan.

Esta clasificación se encuentra vinculada a la organización territorial que a partir de la Constitución de 1978 se establece en el estado español(43).

El estado autonómico español -que es como la doctrina española denomina generalmente a este nuevo modelo de estado que contempla la Constitución señalada- está constituido por tres tipos de entidades autónomas: Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas, cada una de las cuales como es natural cuenta con su aparato administrativo; de forma tal que la administración puede quedar clasificada básicamente en: administración del Estado, administración de las Comunidades Autónomas y administraciones locales.

Referido este tema a la potestad reglamentaria como poder de la administración, tenemos que los juristas españoles consideran que, "Cuando se habla genéricamente de la potestad reglamentaria de la Administración se está haciendo alusión, en realidad, a todas las administraciones públicas personificadas, por lo que el problema relativo a la titularidad de esta clase de potestad habrá de ser enfocado desde la pluralidad de sujetos que constituyen la Administración."(44). Por consiguiente, clasifican a los reglamentos en:

Reglamentos de la administración del Estado.

Reglamentos de las Comunidades Autónomas.

Reglamentos de las administraciones locales.

1.3.1.- Reglamentos de la administración del Estado.

Los constituyen aquellas disposiciones generales dictadas por el gobierno (45) en ejercicio de lo establecido por el artículo 97 constitucional como precepto - que constituye el fundamento jurídico de la potestad reglamentaria en general dentro del ordenamiento jurídico - español.

Dentro de esta misma clasificación se mencionan los reglamentos que son dictados por los ministros. Sin embargo hay que aclarar que uno y otro tipo de reglamentos se diferencian en cuanto al tipo de relaciones que van a regular. Mientras los reglamentos dictados por el gobierno podrán regular materias relativas a "relaciones de supremacía general", los reglamentos de los ministros se referirán exclusivamente a aspectos de "relaciones de supremacía especial".

1.3.2. Reglamentos de las Comunidades Autónomas.

Estos reglamentos son los expedidos por los Consejos de Gobierno de cada una de las comunidades autónomas. Esta potestad puede extenderse a los siguientes ámbitos:

- Desarrollo de leyes regionales en materia de competencia exclusiva de las comunidades.
- Desarrollo de leyes regionales en materia de competencia compartida con el Estado.
- Desarrollo de leyes estatales (es decir, dictadas por el gobierno central) en caso de materias que se refieran a competencia compartida.

1.3.3.- Reglamentos de las administraciones locales

La Constitución española en el artículo 137 se refiere implícitamente a la potestad reglamentaria de las entidades que componen la administración local (municipio, provincias y cabildos insulares) al indicar que, "todas - estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses". O sea, no existe precepto constitucional que señale expresamente la potestad reglamentaria referida a los municipios o provincias, "La regulación del tema es ciertamente escasa -como lo es todo el tratamiento constitucional de estas entidades- si bien - el significado del término "autonomía" la tradición histórica y el propio derecho positivo ofrecen un apoyo suficientemente sólido para sostener la potestad reglamentaria de esta clase de entidades."(46).

Tratándose de los municipios la Ley de Régimen Local en su artículo 108 se refiere a la potestad reglamentaria de éstos en los siguientes términos:

"Art. 108.-En la esfera de su competencia, los ayuntamientos podrán aprobar Ordenanzas y reglamentos, y los alcaldes dictar bandos de ---

aplicación general en el término municipal. Ni unas ni otras contendrán preceptos opuestos a las leyes o disposiciones generales."

2.- Clasificación de García Trevijano

Por su parte, García Trevijano Fos (47) señala en primer término, que los reglamentos se dividen en dos grandes ramas: Reglamentos internos, que son aquellos que regulan lo concerniente a la organización de la administración, y reglamentos externos, que van dirigidos al administrado no cualificado en general.

El grupo de los reglamentos externos está formado por los siguientes tipos de reglamentos:

- 1.-Reglamentos ejecutivos.
- 2.-Reglamentos independientes.
- 3.-Reglamentos delegados.

Los reglamentos internos son fundamentalmente:

- 1.- De personal
- 2.- De organización
- 3.- De procedimiento

2.1. Los reglamentos externos

Comenzaremos por señalar cada una de las clases de reglamentos externos.

2.1.1. Reglamentos ejecutivos

Los reglamentos ejecutivos son aquellos que tienen como objetivo primordial ejecutar la ley (48).

Pueden ser obligatorios o autorizados para la administración. Si la ley que se va a ejecutar señala, - "se autoriza al gobierno para dictar el reglamento respectivo...", se estará en el segundo supuesto; por el contrario cuando la ley contiene el imperativo, "dictará", estaremos ante los reglamentos obligatorios.

Estos reglamentos pueden ser también generales, cuando ejecutan totalmente la ley, o parciales, si la reglamentación se limita a determinados preceptos.

Por último, han de ser aprobados por Decreto - deliberado en Consejo de Ministros.

2.1.2.- Reglamentos independientes

La finalidad de los reglamentos independientes es la de regular materias en las que no existe una ley reglamentaria. Así, mientras los reglamentos ejecutivos se dictan en ejecución de la ley, los independientes se expedirán para aplicación de la ley. Una ley puede disponer de manera genérica que la administración intervenga cuando lo considere necesario tratándose de determinadas materias, siendo luego la potestad reglamentaria la que concreta su actuación, "Son los más importantes de todos, - puesto que gracias a ellos marcha la administración pública diariamente. Podríamos decir que mientras los reglamentos ejecutivos se dictan en ejecución de la ley, los independientes se dictan para aplicación de la ley." (49).

Un reglamento independiente no podrá regular - materias de libertad o de propiedad.

2.1.3.- Reglamentos delegados

Las diferencias que señala García Trevijano, - entre esta clase de reglamentos y los decretos legislativos son las siguientes:

En primer lugar (y a nuestro entender más que-

una diferencia es una similitud con la figura que nace de la delegación legislativa), trata materias que exceden de la competencia del poder ejecutivo, por consiguiente es necesaria la autorización del legislador.

En segundo lugar, este exceso de límites se -- otorga con carácter permanente. En los decretos legislativos se delegan materias determinadas por tiempo determinado.

Y en tercer término, los decretos legislativos quedan al margen de la impugnación judicial, en los reglamentos delegados la impugnación será válida.

2.2.- Los reglamentos internos

En cuanto a los reglamentos internos, dicha -- clasificación está basada en la doctrina alemana, que distingue entre reglamentos jurídicos y administrativos. Estos últimos serían los internos. Sin embargo, García Trevijano no sigue al pie de la letra dicha teoría y señala el error que implica el no considerar a estos reglamentos como verdaderas normas jurídicas.

La característica principal de estos reglamentos es que la administración puede dictarlos sin habilitación legal previa, en virtud de que constituyen el dominio innato de la administración. Como ya lo dejamos anotado, tratan materias de organización, personal y de procedimiento.(50).

3.- Clasificación de García de Enterría

Los reglamentos se pueden clasificar desde tres puntos de vista, señala García de Enterría: por su procedencia formal, por sus efectos y por su relación con la ley.

Por su procedencia formal, los reglamentos pueden ser:

1.- Estatales, los que proceden de la Administración del Estado.

2.- Autonómicos, los emanados de una Administración autónoma.

Por sus efectos se distinguen en:

1.- Reglamentos jurídicos o normativos

2.- Reglamentos administrativos o de organización.

Por su relación con la ley se clasifican en:

- 1.- Ejecutivos
- 2.- Independientes
- 3.- De necesidad

3.1.- Por su procedencia formal

No tocaremos la primera clasificación, pues -- sería ocioso en virtud de habernos ocupado ya de ella al tratar de la clasificación que de los reglamentos formula Villar Palasi.

3.2.- Por sus efectos. Reglamentos jurídicos y Reglamentos administrativos.

Por sus efectos, los reglamentos se dividen en jurídicos o normativos y administrativos o de organización.

Esta clasificación tiene como punto de partida la teoría alemana del reglamento, que los divide en administrativos y normativos, clasificación ligada a su vez, con los conceptos de relaciones de supremacía especial o

general.

Al tratar del fundamento jurídico del poder reglamentario, hicimos referencia a estos puntos (51), por lo cuál sólo a manera de recordatorio nos limitaremos a - señalar la definición de cada uno de estos conceptos.

Se entiende por reglamento jurídico o normativo, "aquellos que se refieren a las llamadas relaciones de supremacía general." (52). Mientras que los reglamentos administrativos van dirigidos a los sujetos que se en encuentran inmersos en relaciones especiales de poder (53).

En cuanto a las relaciones de supremacía en general, se definen como, "las que unen normalmente al Estado con cualquier ciudadano, por ejemplo el poder de policía o el poder tributario." (54).

Cuando la relación que existe entre administradó y administración es más especializada, estaremos ante las denominadas relaciones especiales de poder, "son posiciones que no derivan del título general que relaciona al poder público y a los súbditos, sino de un título especial que implica por sí sólo una supremacía también singu

lar de la administración".(55).

3.3.- Por su relación con la ley

3.3.1.- Reglamentos ejecutivos

En algunas ocasiones la ley se limita a enunciar unos principios básicos, dejando a la administración que por medio de un reglamento precise todo el casuismo de desarrollo que puede exigir la situación, cuando esto sucede se habla de reglamentos ejecutivos de las leyes -- (56) "normalmente suele reservarse el calificativo de ejecutivos a los reglamentos que se dictan en virtud de las llamadas remisiones normativas de la ley en favor del reglamento, la idea esencial a que los reglamentos ejecutivos responden no es otra que la de completar y desarrollar la ley en que se apoya" (57).

Estos reglamentos surgen de la denominada técnica de la remisión normativa, "los supuestos de delegación legislativa en que ese plus no se produce y la norma delegada conserva su rango reglamentario propio. La constitución lo prevé en el clásico artículo 97, que atribuye al gobierno "la potestad reglamentaria de acuerdo con

las leyes y la constitución". Un reglamento dictado de --
acuerdo con las leyes, o en ejecución de las leyes, es --
técnicamente, un reglamento habilitado por la ley, en vir-
tud de un genuino fenómeno de delegación legislativa". --
(58).

3.3.2.- Reglamentos independientes

Los reglamentos independientes considerados co-
mo aquellos que no completan ni desarrollan ninguna ley -
previa, sino que surgen al margen de toda ley de habilita-
ción, únicamente caben en el ámbito de las materias orga-
nizativas y en los supuestos de las relaciones de suprema-
cía especial. En ningún caso se podrá hablar de reglamen-
tos independientes en el ámbito normativo externo de la -
administración que implique definición abstracta de debe-
res y obligaciones para los particulares.

Conforme a la doctrina alemana, que divide los
reglamentos en jurídicos y administrativos, por su rela-
ción con la ley, los reglamentos independientes quedarán-
enmarcados dentro de la segunda clasificación.

Se dice que en los reglamentos organizativos -

la administración ejerce una facultad de autodisposición sobre sí misma, para mejor cumplir los fines que tiene encomendados; cuenta por ello con una potestad natural inherente a su posición jurídica, que por ello no necesita justificar en cada caso con una ley previa. Sin embargo la propia Constitución contempla algunas reglas de organización administrativa, y reserva a la ley formular -- unos principios básicos sobre los órganos de la administración del Estado, pero dentro de ese marco constitucional y legal la administración autodispone al configurar su organización.

En el caso de los reglamentos normativos el reglamento no puede ser independiente de la ley, en virtud que la creación del derecho objetivo para los ciudadanos no puede independizarse de ella.

3.3.3.-Reglamentos de necesidad

Esta clase de reglamentos puede justificarse -- únicamente en función de un estado de necesidad, de una -- situación de emergencia. Es más, existe una reserva de -- poder último en la administración que no sólo le permite, sino que la obliga a actuar en las situaciones de grave--

dad para salvar los valores sociales supremos.

En todos los supuestos excepcionales que señala la ley, las autoridades gubernativas, civiles o militares y las autoridades sanitarias están genericamente habilitadas para actuar en contra de lo prescrito por las leyes formales o para oponerse a lo que estas dispongan, de modo que más que contradecirse las leyes formales, se excepcionan durante el tiempo que duren las situaciones de emergencia que se trata de afrontar (59).

Y éste es el límite más importante de esta clase de reglamentos, la temporalidad de su vigencia. Si se justifican por las circunstancias excepcionales que tratan de resolver, pierden todo sentido cuando éstas desaparecen, sin necesidad de proceder a su derogación formal y expresa.

b.- LA DOCTRINA MEXICANA

1.- Clasificación de Acosta Romero

Acosta Romero (60), en su obra de Teoría General del Derecho Administrativo, estima que, para una mayor

comprensión del tema, es necesario abarcar todas las variantes del concepto a estudio, y enseguida señala que el reglamento puede apreciarse desde un punto de vista genérico y desde un punto de vista específico, que es el reglamento administrativo. "En una idea muy general y amplia, se entiende por reglamento al conjunto ordenado de reglas y conceptos que por autoridad competente se da para la ejecución de una ley o para el régimen interior de una corporación o dependencia. Del concepto anterior se aprecian dos categorías de reglamentos, los reglamentos de particulares y los reglamentos de autoridad."(61).

En este orden de ideas, el reglamento administrativo va a formar parte de una de estas dos grandes ramas en que se dividen los reglamentos en general: de los denominados reglamentos de autoridad(62). Estos pueden -- abarcar diversas especies, así encontramos los que a continuación se describen.

1.1. Los reglamentos internos de los órganos del Estado.

Estos reglamentos tienen como finalidad regular la actividad interna de esas dependencias y de las unidades administrativas que de ellas dependen. La teo--

ría y la legislación han reconocido que los órganos del - Estado tienen capacidad o potestad para crear las normas- técnicas de Administración que regularán el ámbito inter- no de esas entidades. Por ejemplo el artículo 77 de la -- Constitución, en su fracción III, faculta a cada una de - las cámaras del Congreso de la Unión a dictar su propio - reglamento interno: en este caso, dichos órganos tienen- facultades reglamentarias dentro de su ámbito interno.

También se ha reconocido que dichos reglamen-- tos pueden regular la relación de servicios entre los ór- ganos del Estado y sus empleados y trabajadores. Así, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, - en su artículo 87, establece que las condiciones genera-- les del trabajo se determinarán por los titulares de la - dependencia respectiva, y el artículo 49 de esa misma ley señala que en cada dependencia se expedirá un reglamento- de escalafón, el cual se formulará por el titular y el -- sindicato respectivo (63).

1.2.- Los reglamentos autónomos.

Los reglamentos autónomos son aquellos que ex- pide el Poder Ejecutivo para reglamentar preceptos consti

tucionales.

En opinión del citado autor, las facultades -- que otorga la Constitución a los Poderes Federales, son -- expresas y limitadas, según ha establecido la teoría y en consecuencia el Presidente de la República el cual es el titular de la facultad reglamentaria a nivel federal, en el ordenamiento jurídico mexicano, de acuerdo con lo establecido por el artículo 89 fracción I de la Constitución, sólo tiene facultad expresa para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes expedidas por el Congreso de la Unión, pero no para reglamentar directamente la Constitución; de donde se concluye, que no pueden existir reglamentos autónomos en el ordenamiento -- jurídico mexicano (64).

1.3.- Los reglamentos de necesidad.

Por lo que respecta a los reglamentos de necesidad, referidos al tipo de disposiciones reglamentarias -- que se dictan en situaciones de emergencia y conforme a -- lo dispuesto en las leyes ordinarias, no se encuentran -- contemplados en las leyes mexicanas, "En México no existen los reglamentos de necesidad sino que son leyes de -- emergencia." (65) es la aseveración de Acosta Romero.

Los elementos que toma en consideración este autor para realizar la anterior afirmación son los siguientes:

En primer lugar lo dispuesto por el artículo 49 de la Constitución mexicana, que consagra el principio de la separación de poderes, textualmente señala:

"Art. 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

Como vemos, lo que este artículo establece son verdaderos supuestos de delegación legislativa. Una vez que dicho artículo se encarga del principio de la separación de poderes, otorga, en el mismo precepto, una protección a este principio, al ordenar que, sólo tratándose de los casos señalados en los artículos 29 y 131 de la misma Constitución, se otorgarán facultades extraordinarias al-

ejecutivo para legislar.

De forma tal, los supuestos en los cuales el - ejecutivo tendrá funciones legislativas (ya sea expidiendo disposiciones con fuerza de ley o por el contrario simples reglamentos) se encuentran claramente determinados - en la Constitución mexicana.

La enumeración de estos supuestos sería:

A) Los casos de emergencia, según el artículo- 29 (invasión, perturbación grave de la paz pública).

B) Las medidas de salubridad, según la frac--- ción XVI del artículo 73 (casos de epidemias de carácter- grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en - el país).

C) Los tratados internacionales, según la frac- ción I del artículo 76 y la X del 89 (dirigir las negocia- ciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos a la ratificación del Congreso Federal).

D) La facultad reglamentaria, según la frac--- ción I del artículo 89.

E) La regulación económica, según el segundo párrafo del artículo 131 (regular las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando se estime pertinente para la economía nacional).(66).

Pero regresando al tema de los reglamentos de necesidad, vemos que el artículo 49, que hace mención de las facultades extraordinarias del ejecutivo para legislar, menciona expresamente el precepto 29 constitucional como uno de los supuestos que pueden originar este tipo de disposiciones. Señala este artículo lo siguiente:

"Art. 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y, - en los recesos de éste, de la Comisión permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un --

tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y si sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, este concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde."

Por lo tanto, el anterior precepto permite que en casos de emergencia, como pueden ser invasión, perturbación grave de la paz pública o de otros que pongan a la sociedad en gran peligro o conflicto (67), el ejecutivo haga frente a dicha situación y "...solicite al Congreso o en su caso a la comisión permanente, que se suspendan las garantías. El Congreso y sólo el Congreso podrá también conceder las autorizaciones que estime necesarias para que el ejecutivo haga frente a la situación. En esta oración, se encuentra la autorización por medio de la ---cual el Congreso puede dar a el Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar durante la emergencia, con la finalidad de hacer frente rápida y fácilmente a la situación, o sea que el ejecutivo federal sólo puede legislar sobre asuntos relacionados con tal emergencia."(68).

Por todo lo anterior, resulta obvio que no se puede hablar de reglamentos de necesidad en el derecho mexicano. Aunque no precisamente podamos hablar de leyes - de emergencia, teniendo en cuenta la doctrina española sobre la técnica de la legislación delegada, si podemos --- afirmar que se trata de disposiciones administrativas con fuerza de ley.

1.4.- Reglamentos administrativos

Esta es la última clase de reglamentos que forman parte del grupo de los denominados de autoridad, y corresponden al concepto de reglamento ejecutivo que hemos señalado con anterioridad.

Para Acosta Romero, el reglamento administrativo es una manifestación unilateral de voluntad discrecional, emitida por un órgano administrativo, legalmente investido de potestad o competencia para hacerlo (Presidente de la República en el ámbito federal, Gobernador del - Estado en las Entidades federativas), creadora de normas-jurídicas generales que desarrollan los principios de la ley emanada del Congreso, a efecto de facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa (69).

2.- Clasificación de Serra Rojas

Por su parte, Serra Rojas coincide con la clasificación elaborada por Acosta Romero, y apunta que la legislación mexicana considera varios tipos de reglamentos administrativos o de autoridad, que son los siguientes:

2.1.- Reglamentos ejecutivos

Los reglamentos ejecutivos tienen por finalidad desarrollar las normas contenidas en las leyes, con las cuales mantienen una relación de subordinación, "Estos reglamentos son a los que se refiere la fracción primera del artículo 89 de la Constitución y tienen por finalidad reglamentar las leyes que expide el Congreso de la Unión."(70).

2.2.- Reglamentos interiores de la administración pública

Son aquellos que tienen por finalidad regular el orden y la disciplina en los servicios públicos y demás funciones administrativas, "Estos reglamentos guardan relación con la Ley de Administración Pública y con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado,

reglamentaria del apartado B del artículo 123 constitucional. Esta última ley alude a diversos tipos de reglamentos, artículo 44, fracción I; a los reglamentos de trabajo, artículo 46 fracción I; a las condiciones generales de trabajo, artículo 44 fracción III, 87 y 112 de la misma ley.")71)).

Para finalizar Serra Rojas hace el siguiente comentario: "La doctrina extranjera alude a los reglamentos delegados, que completan la ley que ha señalado su materia y objeto; los reglamentos de necesidad, dictados por el ejecutivo para casos excepcionales, aún contrariando la ley. Estos tipos de reglamentos se apartan de nuestra legislación, el primero por innecesario y el segundo porque invade los casos señalados en el artículo 29 constitucional."(72).

3.- Clasificación de Gabino Fraga

Por último nos referiremos a la opinión de Gabino Fraga. Comienza señalando que la facultad reglamentaria sólo puede estar relacionada con las leyes ordinarias, o sea con las leyes que expide el Congreso de la Unión. -

Sin embargo, para este autor existe un precepto constitucional que contiene una excepción a dicho principio, y -- que se encuentra establecido en el artículo 21 de la Constitución, que literalmente dice:

"Art. 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de quince días."

El razonamiento de Gabino Fraga es éste: "Como se vé, allí se habla de la existencia de reglamentos gubernativos y de policía y de la aplicación de las penas -- por infracción de dichos reglamentos, pero sin que se haga alusión a las leyes a que esos reglamentos deban referirse. El artículo 21 de la Constitución de 1857 estaba redactado en éstos términos: "La aplicación de las penas

propiamente tales es exclusiva de la autoridad judicial.- La política o administrativa sólo podrá poner como corrección hasta quinientos pesos de multa o hasta un mes de reclusión en los casos y modos que expresamente determine - la ley."(73).

Posteriormente y debido a la mala aplicación - que en el pasado se hizo de este precepto, se modificó -- conteniendo el texto que primeramente transcribimos, "Los abusos que según la práctica, se llegaron a cometer por - la autoridad administrativa, trataron de suprimirse con - las limitaciones impuestas por el artículo 21 de la Constitución de 1917, y para hacerlo se separó la competencia de la autoridad judicial de la que debe corresponder a la autoridad administrativa. Para la primera se dejó la imposición de penas; para la segunda, el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, - sin que exceda de multa o arresto hasta por treinta y --- seis horas; pero ya no se fijó, como en la Constitución - de 57, que la imposición de estas correcciones sólo se haga en los casos y modos que expresamente determine la ley, lo que parece indicar que debe hacerse en los que determinan los propios reglamentos gubernativos y de policía."-- (74).

Fuera del caso anterior, Fraga considera que - este tipo de reglamentos, que denomina autónomos, se encuentran prohibidos en la legislación mexicana.

NOTAS

- (1).- SAYAGUES LASO.-ob. cit. pag. 120.
- (2).- GARCIA OVIEDO Y MARTINEZ USERO.- ob. cit. pag. 205
- (3).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob.cit.
pag. 161.
- (4).- GARRIDO FALLA.- ob. cit. pag. 290
- (5).- VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO
ob. cit. pag. 201.
- (6).- VILLAR PALASI.-APUNTES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-
ob. cit. pag. 440.
- (7).- GARCIA TREVIJANO.- ob. cit. pag. 281.
- (8).- FRAGA GABINO.- ob. cit. pag. 104.
- (9).- ACOSTA ROMERO.-ob.cit. pag. 389.
- (10).- BENOIT FRANCIS PAUL.-EL DERECHO ADMINISTRATIVO ---
FRANCES.-INSTITUTO DE ESTUDIOS ADMINISTRATIVOS.-MA-
DRID, 1977.-pag. 635.

(11).- VILLAR PALASI.-APUNTES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-
ob. cit. pag. 441.

(12).- SAYAGUES LASO.- ob. cit. pag. 122.

(13).- Para este autor la característica principal del re
glamento, estriba en su ubicación dentro del orden jerar-
quico de las normas, el cual queda determinado por el ran
go que dententan las disposiciones reglamentarias "De to
das estas características interesa resaltar fundamental--
mente la que se refiere al rango que ocupan los reglamen-
tos dentro de la jerarquía normativa, ya que como conse--
cuencia de ello habrán de estar sometidas a la ley." VI--
LLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-ob. --
cit. pag. 202.

(14).- VILLAR PALASI.-APUNTES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-
ob.cit.-pag. 202.

(15).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. --
cit. pag. 162.

(16).- FRAGA GABINO.-ob. cit. pag. 105.

(17).- Entre los autores españoles, GARRIDO FALLA.-ob. --
cit. pag. 290, coincide en dicho razonamiento: "Los re--
glamentos son fuentes de derecho para la administración - (

pero proceden de ella misma. Esto determina que ofrezcan una doble vertiente: por su procedencia son actos administrativos, sometidos al principio de la legalidad y susceptibles en su caso, de ser fiscalizados por la jurisdicción contencioso administrativa; por su contenido son normas de derecho objetivo."

(18).- GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 463.

(19).- GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 463. "La nota de la generalidad de las leyes no es, por supuesto, un invento de la Revolución Francesa ni de sus doctrinarios, sino -- que se encuentra en los clásicos anteriores, y está directamente entroncada con la tradición romana." Idem pag. - 463. Es decir para este autor, el reglamento, es sencillamente un acto administrativo general.

(20).- GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 462 -----
En el mismo sentido WALINE.- MANUEL ELEMENTAIRE DE DROIT-ADMINISTRATIF.-Cuarta edición.-pag. 36, define al reglamento como, "un acto administrativo que sienta una regla general aplicable a toda una categoría de ciudadanos sin consideración de personas."

(21).- ENTRENA CUESTA RAFAEL.-ob. cit. pag. 124 -----
Garrido Falla niega esta división: este planteamiento es-

erróneo, ya que existe un uso equívoco del término generalidad, en los ejemplos típicos que los sostenedores de la teoría, del carácter normativo de algunos actos administrativos generales, como son las convocatorias de concurso, oposiciones, subastas, etc., para Garrido Falla no se da el aspecto de generalidad en la acepción tradicional de pluralidad abstracta de los supuestos previstos en la norma. GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag. 465.

(22).- En el mismo sentido GARCIA TREVIJANO.-ob. cit. pag. 293. Llega a la conclusión de que el reglamento es siempre y por naturaleza un acto general y abstracto, pero aclarando que no todo general es un reglamento: "Hay actos generales que se dirigen a una pluralidad indeterminada de destinatarios, que no tienen función normativa, no son fuente de derecho. Estos actos generales no innovan el ordenamiento jurídico. Aunque son generales, no son abstractos en el sentido de la abstracción del reglamento, sino que, por el contrario, vienen a concretar lo establecido anteriormente por una norma jurídica."

(23).- GARCIA DE ENTERRIA.-ob.cit. pag. 166.

(24).- VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO.-ob. cit. pag. 236.

(25).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob,- -
cit. pag. 167.

(26).- Ibidem, pag. 167.

(27).- Ibidem, pag. 169.

(28).- Ver a . este respecto la exposición de MARTIN RE--
TORTILLO LORENZO.-DIFERENCIAS ENTRE ACTO Y REGLAMENTO.-R.
A.P. nº 40.- INSTITUTO DE ESTUDIOS JURIDICOS.

(29).- Idem.

(30).- VILLAR PALASI.-PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATI--
VO.-ob. cit. pag. 223 y sig.

(31).- La Constitución Española es clara a este respecto:
"...teniendo en cuenta el tenor literal del artículo 97 -
de la Constitución resulta impensable admitir la existen-
cia, en nuestro ordenamiento, de reglamentos praeter le--
gem (o al margen de la ley). Siempre existirá una cone--
xión más o menos inmediata entre el reglamento y la ley y
de hecho, el reglamento absolutamente independiente será una
rara especie incluso en épocas anteriores a la Constitu--
ción de 1978." VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 224.

(32).- El artículo 53.1 de la Constitución Española, se -

encarga de establecer dicha reserva: "Los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1a." -----

Por su parte, y tratándose concretamente de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, se regularán únicamente mediante la ley orgánica, señala el artículo-- 81: "Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los estatutos de autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitu--- ción." -----

La anterior delimitación, no deja de generar problemas -- pues van a existir casos, que señala la misma Constitu--- ción, donde la ley orgánica no estará obligada a agotar -- la regulación de determinada materia, permitiendo la en-- trada de la ley ordinaria o incluso el reglamento: "Exis-- ten por tanto, materias reservadas a la ley orgánica y le-- yes orgánicas (en las que no todo su contenido tiene este carácter), que pueden ser desarrolladas o completadas por reglamentos sin merma del principio establecido en el ar--

título 81 de la Constitución." VILLAR PALASI.-ob. cit. --
pag. 227 -----

El artículo 8.2 de la Constitución impone la forma de ley orgánica para regular las bases de la organización militar. Otros ejemplos los encontramos en los artículos 104, 107, 150.2 todos de la Constitución Española.

(33).- La diferencia entre este tipo de reserva y el anterior, es el siguiente: "...La ley habrá de contener la regulación de fondo de la materia de que se trate...aunque se admitirá la posibilidad de un desarrollo por vía reglamentaria. Es decir, que a diferencia del nivel anterior la reserva material será aquí menos intensa no obligando a que la ley agote toda la regulación de la materia permitiendo así el juego del reglamento, sin que ello pueda suponer un vaciamiento de la ley." VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 104.

(34).- VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 108 -----

Estos supuestos quedan fijados por la misma Constitución, es decir, hay determinados preceptos que contienen tal expresión, que puede interpretarse como la no imposición de la ley hasta agotar la regulación de fondo, limitándose a señalar la necesidad de que exista una norma con este rango, regulando dicha materia: art.39.2, "la ley posibi-

litará la investigación de la paternidad...". Art. 128.2,
"Mediante ley se podrá reservar al sector público..." Art.
131, "El Estado, mediante ley, podrá planificar..."

(35).- VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 310.

(36).- Ibidem pag. 311.

(37).- Ibidem pag. 310.

(38).- Ibidem pag. 310.

(39).- Ibidem pag. 229

(40).- Ibidem pag. 230.

(41).- Ibidem pag. 231.

(42).- Ibidem pag. 231.

(43).- Señala el artículo 137 de la Constitución española
lo siguiente: "El Estado se organiza territorialmente, en
provincias y en las Comunidades Autónomas que se constitu
yan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la --
gestión de sus respectivos intereses."

(44).- VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 210.

(45).- El Art.98.1 de la Constitución Española dispone --
que, "El Gobierno se compone del Presidente, de los Vice-

presidentes, en su caso, de los Ministros y de los demás-miembros que establezca la ley."

(46).- VILLAR PALASI.-ob. cit. pag. 217.

(47).- GARCIA TREVIJANO FOS.-TRATADO DE DERECHO ADMINIS--
TRATIVO.-Tomo I.-ob. cit. pag. 296.

(48).- GARCIA TREVIJANO FOS.-ob. cit. pag. 297 -----

Al no estar de acuerdo dicho autor, con la denominación -
de este tipo de reglamentos señala que, "En principio la-
propia expresión parece un equívoco, por que si todo re--
glamento como hemos dicho, tiene que someterse al princi-
pio legal, ejecuta una ley. Sin embargo, cuando hablamos-
de reglamentos ejecutivos nos estamos refiriendo a aque--
llos reglamentos que se dirigen directamente a ejecutar -
una ley."

(49).- GARCIA TREVIJANO.-ob. cit.pag. 301 -----

A nuestro parecer, es poco afortunada, la denominación de
reglamento independiente, en primer término, porque provo-
ca una confusión; reglamento independiente normalmente se
denomina a aquellos que no guardan relación alguna con la
ley formal. Y por lo que concierne a este tipo de regla--
mentos se trata simplemente de reglamentos, que regulan -
relaciones de supremacía especial. Sin embargo, no deja--

mos de tener nuestras dudas al afirmar la ubicación o comparación con otras clasificaciones de este tipo de reglamentos. Nosotros nos limitamos a exponer todos y cada uno de los tipos de reglamentos que en opinión de García Trevijano existen.

(50).- GARCIA TREVIJANO.-ob. cit. pag. 307.

(51).- Ver página 43.

(52).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. --
cit. pag. 186.

(53).- A pesar de la inclusión que realizan estos autores de la clasificación que ha elaborado el derecho alemán de los reglamentos, se manifiestan contrarios a la idea de - considerar solamente a los reglamentos jurídicos en con--
traposición a los administrativos, como únicos portadores de normas jurídicas. GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. cit. pag. 186.

(54).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. --
cit. pag. 186.

(55).- Ibidem pag. 187.

(56).- Las razones que explican este proceso, correspon--

den a los fundamentos prácticos de la potestad reglamentaria, que en su oportunidad enunciamos: "por una parte los tecnicismos de la actuación administrativa no son conocidos por el órgano legislativo y por ello se remiten a la determinación de la administración, por otra parte, el concurso de las normas paralelas puede permitir a la más solemne de ambas, la ley, una concentración de principios más inmune al paso del tiempo, en tanto que el casuismo reglamentario puede ser objeto de adaptaciones -- constantes. De este modo se dota al conjunto normativo -- de una mayor flexibilidad." GARCIA DE ENTERRIA.-ob. cit. pag. 188.

(57).- Ibidem pag. 189.

(58).- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob.--
cit. pag. 229 -----

Se entiende por remisión normativa, "cuando una ley reenvía a una normación ulterior, que ha de elaborar la administración, la regulación de ciertos elementos que completan la ordenación que la propia ley establece."Ibidem pag. 240. Ver apéndice.

(59).- Otras leyes distintas a las ya apuntadas por Vi-
llar Palasi al referirse a este tipo de reglamentos son:

La Ley de Bases de la Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944 y la Ley de Espizootias de 20 de diciembre de 1952. Por lo que toca a el artículo 116 de la Constitución, que se refiere a los estados de alarma, excepción y sitio, cuenta con su respectiva ley orgánica que se encarga de regular todo lo respectivo a esta materia.

(60).- ACOSTA ROMERO MIGUEL.-ob. cit. pag. 381 y sig.

(61).- Ibidem pag. 381.

(62).- Por lo que toca a los reglamentos de particulares este autor los define como, "El conjunto ordenado de normas y preceptos que sirven para determinar el régimen interno de determinadas corporaciones, o para regular relaciones estrictamente entre particulares, derivadas de -- otros aspectos de la vida social, que imponen esa regulación." La característica principal de éstos es, "que no derivan de una autoridad estatal competente, ni tienen -- la coacción, ni el imperio que tienen los reglamentos administrativos, aún cuando dentro de la relación jurídica que regulan, sean obligatorios, este carácter deriva del acuerdo de voluntades de las partes que intervienen en -- la relación jurídica corporativa, Así tenemos que hay reglamentos de sociedades de beneficencia, mutualistas --

mercantiles, corporativas de clubes y de asociaciones deportivas, aún con rango internacional, como los reglamentos de la Federación Internacional de Foot Ball Asociación, que regulan ese deporte obligando a los participantes en los juegos, y a las organizaciones; otro ejemplo lo tenemos en los Reglamentos del Comité Olímpico internacional y federaciones deportivas nacionales e internacionales." ACOSTA ROMERO.-ob. cit. pag. 381.

(63).- Este tipo de reglamentos se corresponden a los denominados por García Trevijano, internos y por García de Enterría, como independientes; y su característica principal es "que la administración puede dictarlos sin habilitación legal previa por que constituyen el dominio innato de la administración" GARCIA TREVIJANO.-ob. cit. --- pag. 297; Sin embargo, como hemos podido observar, aún en estos casos, en la legislación mexicana como española, -- existen disposiciones legales que hacen referencia a ---- ellos.

(64).- En el mismo sentido se expresa Serra Rojas: "El -- artículo 89 fracción I de la Constitución, faculta al Presidente de la República para expedir reglamentos de las -- leyes ordinarias, con lo cual se establece el principio -- de derecho constitucional mexicano, de que todo reglamen-

to debe serlo de una ley ordinaria. El ejecutivo no puede tener más facultades que las que expresamente le señale - la Constitución. Es necesario, por lo tanto, indagar si - algún precepto constitucional lo autoriza para expedir un reglamento autónomo, sin el antecedente de una ley ordinaria." SERRA ROJAS.-ob. cit. pag. 210.

(65).- ACOSTA ROMERO.-ob. cit. pag. 387.

(66).- CARPIZO JORGE.-EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO.-Tercera Edición.-Edit. Siglo XXI.-México, 1983. pag. 100.

(67).- Señala CARPIZO JORGE.-LA CONSTITUCION MEXICANA DE-1917.-UNAM.-MEXICO,1973 pag. 213, como ejemplos de este - último tipo de supuestos: graves conflictos económicos, - incendios, epidemias, inundaciones, terremotos, erupcio--nes volcánicas, etc.

(68).- CARPIZO JORGE.-EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO.-ob.--cit. pag. 101 -----"En otras palabras: únicamente -- pueden conceder al presidente de la república facultades- extraordinarias para legislar, si antes se han suspendido las garantías individuales por existir una emergencia. La recta interpretación del artículo descarta la posibilidad de que el presidente goce de facultades extraordinarias - para legislar en tiempo de paz." Ibidem, pag. 101.

(69).- ACOSTA ROMERO.-ob. cit. pag. 389..

(70).- SERRA ROJAS ANDRES.-ob. cit. pag. 198.

(71).- Ibidem pag. 200.

(72).- Ibidem pag. 200.

(73).- FRAGA GABINO.-ob. cit. pag. 113.

(74).- Ibidem pag. 113.

S E C C I O N 2a.

LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN MEXICO

CAPITULO IV

LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN EL AMBITO FEDERAL

LA POTESAD REGLAMENTARIA EN EL AMBITO FEDERAL.

La existencia e importancia que tiene la facultad-reglamentaria en los diversos ordenamientos jurídicos se da de la misma manera en el derecho mexicano; por supuesto,- con características muy particulares que le son otorgadas por el sistema en que se desarrolla.

Curiosamente el tema de la potestad o facultad reglamentaria en México es tratada con un poco de mayor amplitud por los tratadistas de derecho constitucional. Es decir, su exámen no es exclusivo del estudio del derecho-administrativo, esto en virtud de que, como ya lo veremos con más detenimiento posteriormente, la expedición de reglamentos por el ejecutivo forma parte del cúmulo de facultades y obligaciones, que la Constitución federal mexicana señala expresamente al Presidente de la República, - en su carácter de único depositario del poder ejecutivo-- (1). Por nuestra parte opinamos que al emprender el estudio de la facultad reglamentaria no se debe olvidar que - el reglamento surge en la esfera administrativa, que es - aquí donde adquiere vida, donde adquiere sus particularidades.

Empezamos por señalar que teóricamente, la doctrina mexicana se ciñe a lo establecido por la teoría del reglamento que señalamos en el capítulo anterior, es decir, se trata de disposiciones de naturaleza legislativa expedidas por el ejecutivo, como ejercicio de una facultad propia, no delegada, y en atención a razones técnicas y prácticas. Por consiguiente, los conceptos de reglamento, potestad reglamentaria, naturaleza jurídica de ésta, etc., etc., coinciden con lo expuesto anteriormente.

Como consecuencia de lo anterior, trataremos en el presente capítulo de establecer el tratamiento que el derecho positivo mexicano le da a dicha facultad.

A.- FUNDAMENTO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA

a.- PRINCIPALES TESIS SOBRE LA EXISTENCIA DEL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA FACULTAD REGLAMENTARIA EN LA CONSTITUCION FEDERAL MEXICANA

Es el fundamento de la potestad reglamentaria (2)- el punto más controvertido en la doctrina mexicana, por -

el hecho de que constitucionalmente no existe precepto alguno que la mencione expresamente. Los tratadistas de derecho administrativo y constitucional se han esforzado por encontrar una solución a este problema, formulando a su vez cada uno de ellos tesis que pretenden demostrar la -- existencia del fundamento jurídico de la mencionada facultad. A continuación mencionaremos las tesis, que ha nuestro parecer, son las más interesantes.

La totalidad de las tesis de referencia versan sobre la fracción primera del artículo 89 constitucional, - el cual señala expresamente:

"Art. 89.-Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expide el - Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia."

1.- Tesis de Gabino Fraga

Gabino Fraga afirma que es la fracción primera del 89 constitucional la que confiere al ejecutivo la facul--tad de expedir reglamentos.

Para demostrar lo anterior, divide de la siguiente manera dicha fracción: ésta contiene tres facultades a favor del ejecutivo: promulgar las leyes ordinarias (3),- ejecutarlas (4) y proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia.

La tercera de estas facultades, en opinión de este autor, hace mención de la competencia que tiene el eecutivo para realizar los actos que facilitan la ejecución, de las leyes únicamente y no la ejecución misma. El razonamiento de Gabino Fraga es el siguiente: Si una de la finalidades del reglamento es el desentrañar el sentido de la ley para su debida aplicación o ejecución, esta acción de proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia se traduce en la expedición de reglamentos(5).

De esta manera, Fraga divide la redacción de la - fracción I del artículo 89 constitucional de la siguiente manera:

Son facultades del Presidente:

- 1.- Promulgar
- 2.- Ejecutar las leyes del Congreso

3.- Proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

"El sentido gramatical de la palabra proveer es el de poner los medios adecuados para un fin: en el caso, para facilitar la ejecución de las leyes... En los términos anteriores, la interpretación gramatical de la disposición legal lleva a la conclusión de que en ella se --- otorga, juntamente con otras, la facultad de expedir disposiciones generales que sean el medio práctico adecuado para poder dar exacta observancia a la ley"(6).

Finaliza este autor señalando que los antecedentes históricos que a este respecto existen(7) corroboran la interpretación gramatical anterior, así como el hecho de que el artículo 92 constitucional incluya la expresión "reglamento"(8), lo cual significa que el ejecutivo tiene facultades para expedirlos.

2.- Tesis de Serra Rojas

Por su parte, Andrés Serra Rojas(9) considera -- que la polémica que siempre ha suscitado la interpretación del artículo 89 fracción I ha perdido actualidad, -

si se toma en consideración lo dispuesto en el artículo-103 fracción VIII inciso C de la Constitución(10).

No obstante lo anterior, Serra Rojas se esfuerza por encontrar un fundamento válido a esta cuestión, y expone los siguientes criterios.

a) La facultad reglamentaria es una fase de la ejecución de las leyes (con este razonamiento rechaza la tesis de Gabino Fraga, en virtud de que, como ya vimos - para éste último son cosas distintas la ejecución y la - facultad reglamentaria considerada como medio para conseguir la ejecución).

b) Por consiguiente, no se requiere que la Constitución otorgue expresamente la facultad reglamentaria- para que ésta se pueda ejercer, en virtud de que, "El extenso concepto de ejecución de las leyes sería ineficaz, sin la facultad de expedir reglamentos."(11).

c) La tradición constitucional mexicana ha considerado que el artículo 89 fracción I de la Constitu---ción contiene la facultad reglamentaria.

3.- Tesis de Tena Ramirez

Felipe Tena Ramirez, al referirse en su obra de derecho constitucional (12) a las funciones del Presidente de la República, hace referencia a la facultad reglamentaria. Sin embargo, y a pesar de estudiarla al referirse al análisis del 89 constitucional, considera que no -- existe precepto alguno en la Constitución que conceda de manera terminante la potestad reglamentaria al presidente. Lo que sucede, sigue señalando este autor, es que si, por una parte es necesario encontrar un fundamento jurídico -- al inminente ejercicio de la potestad reglamentaria en -- nuestro país, y por otro lado la Constitución admite o -- presupone implícitamente la existencia de los reglamentos (13), aunque no consigne expresamente la facultad de expedirlos, el único fundamento posible de dicha facultad encontrada por los juristas y la jurisprudencia ha sido el artículo 89 fracción I.

Después de analizar la tesis de Fraga, Tena Ramirez expresa sus dudas respecto a que esta fracción contenga tres facultades diferentes (promulgar, ejecutar y reglamentar), ya que, "tal como está redactada la fracción primera del 89, ejecutar las leyes, proveyendo en la

esfera administrativa a su exacta observancia, significa-
que se trata de una única facultad -ejecutar las leyes-,
pues el resto de la expresión no consigna sino el modo --
como debe hacerse uso de dicha facultad, proveyendo en la
esfera administrativa a su exacta observancia".(14).

Para este autor, la facultad reglamentaria es --
una institución que se ha desarrollado al margen de la --
Constitución, es decir, carece de fundamento jurídico; --
ahora bien, dada la importancia que esta reviste, la doc-
trina y la jurisprudencia se han visto en la necesidad de
justificarla de cualquier forma, al grado que actualmente
nadie discute su existencia y fundamento. Concluye afir--
mando que la verdadera justificación en nuestro derecho --
de esta facultad se encuentra en los antecedentes y no en
el texto.

No obstante todo lo anterior, finaliza Tena Ra-
mirez por acogerse a esa tradición que considera el artí-
culo 89 fracción I como fundamento jurídico de los regla-
mentos administrativos: "Admitido ya que la facultad re-
glamentaria debe entenderse a la luz de la última parte --
de la fracción I del 89..."(15).

Por lo que toca al resto de los constitucion--
listas estudiados, coinciden estos en afirmar que la fa--
cultad reglamentaria se incluye en la repetida fracción -
I: en esta forma, de la frase "proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia", sí se deriva la facultad reglamentaria del presidente, porque es una de --
las maneras como él logrará la exacta observancia de las-
leyes; porque la teoría, la jurisprudencia y la práctica-
constitucional de más de cien años así lo confirman, y --
porque es un aspecto cuya discusión ha sido superada, ya-
que en la actualidad nadie duda de la facultad reglamentaria del Presidente de la República."(16).

Como nos hemos podido dar cuenta, no existe unanimidad entre los autores en otorgar a la fracción I del-
89 el carácter de fundamento de la potestad reglamentaria,
ni aún dentro del grupo que opina de manera positiva existe
coincidencia en sus razonamientos, pues mientras para-
unos el fundamento está en la palabra "proveyendo", para-
otros se encuentra implícita en el vocablo ejecutar.

Los autores en general (en menor grado quizá Gabino Fraga, que expone con claridad paso a paso su razonado

miento, y plasma al final sin lugar a dudas su opinión)-- son ambiguos en sus exposiciones y conclusiones, aceptan como fundamento la mencionada fracción, pero de tal forma que se deja ver una falta de convicción en estas. Lo cual es consecuencia de esa ausencia de claridad de que adolece dicho precepto. Por otra parte, nos está demostrado -- claramente no únicamente que no habla en forma expresa de la potestad reglamentaria, sino que tampoco implícita o -- tácitamente su contenido desemboca fácilmente en lo que -- se pretende: ser el fundamento de la potestad reglamentaria.

Si analizamos en forma separada, como lo señala Fraga, la fracción I del 89, puede llegar un momento en -- que veamos con claridad el fundamento de la potestad re-- glamentaria. Sin embargo, consideramos que no se puede dividir la redacción de esta fracción, pues perdería su sentido. Es decir, se trata de una sola idea: ejecutar proveyendo a su exacta observancia.(17).

En última instancia, si necesitáramos aceptar -- que la frase, "proveyendo en la esfera administrativa su- exacta observancia", significa dar los medios necesarios- para la ejecución de la ley, estos pueden ser tan varia--

dos, que la facultad reglamentaria quedaría como una más-entre el resto, negándole la importancia que esta tiene.

Tampoco coincidimos con el razonamiento de Serra Rojas, pues en esencia él considera a la facultad reglamentaria como una forma más de ejecutar las leyes, y, repitiendo lo expuesto en líneas anteriores, consideramos que dado el carácter de esta facultad, la importancia que reviste, su naturaleza jurídica, etc., no puede quedar como un simple medio más de ejecutar la ley; además de que tampoco aceptamos que el reglamento ejecute directamente la ley: al expedirse un reglamento no se está ejecutando la ley, se está simplemente cumplimentando en unos casos o desarrollando en otros la ley ordinaria para dejarla en condiciones de aplicabilidad. En este punto coincidimos con Fraga, al no englobar en el concepto de ejecutar a la potestad reglamentaria.

De manera que si no es correcto considerar al reglamento como ejecución de la ley, y por otro lado, la frase "proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia" carece de sentido por sí sola, es que concluimos que ni aún implícitamente se puede considerar el artículo 89 fracción I como el fundamento de la potestad

reglamentaria.

Por otra parte, conviene aclarar algunos puntos, como el hecho de que aunque la Constitución no fundamente de forma expresa la facultad reglamentaria, reconoce su ejercicio por el ejecutivo mediante otros preceptos, a -- los cuales ya nos hemos referido.

El objeto de esta disertación no es saber si el poder reglamentario reside o no en el Presidente de la República (el ejecutivo tiene la potestad reglamentaria, lo cual no puede ser de otra manera, ya que por definición -- el reglamento es la disposición de naturaleza legislativa expedida por el ejecutivo), sino el hecho de determinar -- si el derecho mexicano vigente contempla el fundamento de ésta facultad.

Por nuestra parte, concluimos que no existe en la legislación mexicana vigente fundamento alguno. Curiosamente, desde la expedición de la Constitución de Cádiz, en el año 1812, encontramos en casi todas las cartas constitucionales de manera expresa la facultad del ejecutivo para expedir reglamentos; es a partir de la Constitución de 1857, que se suprime la expresión clara y terminante --

que contenían las constituciones anteriores, dando paso a la fracción confusa que nos ha ocupado, y la cual pasa íntegra al texto vigente.

b.- ANTECEDENTES DEL ARTICULO 89 FRACCION I DE LA ---
CONSTITUCION FEDERAL MEXICANA.

Los principales antecedentes constitucionales de la fracción primera del artículo 89 constitucional son los que a continuación indicamos.

1.- La Constitución de Cádiz

La llamada Constitución de Cádiz se promulgó el 19 de marzo de 1812 y fué jurada en la Nueva España el 8 de septiembre del mismo año. Tuvo una vigencia corta e interrumpida en varias ocasiones: al poco tiempo de ser promulgada fue suspendida por el Virrey Venegas y restablecida al año siguiente por Calleja; en 1814 fue derogada, cuando Fernando VII, por decreto de 4 de mayo, restableció el absolutismo. Posteriormente en el año de 1820 estuvo nuevamente en vigor. A pesar de tantas irregularidades en su vigencia, es importante para nosotros por la influencia -

que ejercicio posteriormente en nuestra vida constitucio---
nal (18).

En cuanto a la potestad reglamentaria, en sus -
artículos 170 y 171, la señalaba de forma precisa, sepa--
rando la potestad que tenía el rey de hacer ejecutar las-
leyes, y la facultad de expedir los reglamentos necesas--
rios para dicha ejecución:

"Artículo 170.- La potestad de hacer ejecu
tar las leyes reside exclusivamente en el Rey,-
y su autoridad se extiende a todo cuanto condu-
ce a la conservación del orden público en lo in
terior, y a la seguridad del Estado en lo exte-
rior, conforme a la Constitución y a las leyes"

"Artículo 171.- Además de la prerrogativa
que compete al Rey de sancionar las leyes y pro
mulgarlas, le corresponden como principales las
facultades siguientes:

Primera: Expedir los decretos, regalmen--
tos e instrucciones que crea conducentes para -
la ejecución de las leyes..."(19).

2.- El Reglamento Provisional Político del Imperio Mexi--
cano

Consumada la independencia de México en el año-1821, el primer documento que pretendió cumplir los objetivos de una Constitución formal fué el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, expedido a finales-del año 1822 por la Junta Nacional Instituyente estableci-da por Iturbide en su papel de Emperador Mexicano(20), y-después de haber disuelto el Congreso legalmente consti--tuido.

Entre las obligaciones que dicho reglamento im-ponía al emperador, encontramos la de expedir reglamentos:

"Artículo 30.- Toca al Emperador:

Primero: Proteger la religión católica, --apóstólica romana, y disciplina eclesiástica, -conforme al Plan de Iguala; segundo: Hacer cum-plier la ley, sancionarla, promulgarla; tercero: defender la Patria, su independencia y unión se-gún el mismo plan; cuarto: conservar el orden -interior y la seguridad exterior, por todos los medios que en las circunstancias de la guerra,-antes sorda, y en la actualidad ostensible con-

que temerariamente se nos ataca, estén a su dic
creción y puedan hacer sentir a los enemigos el
poder de la Nación, y la firmeza como sosten---
drán sus derechos pronunciados, su gobierno es-
tablecido, y el rango a que se ha elevado; quin
to: mandar las fuerzas de mar y tierra; Sexta:-
declarar la guerra y hacer tratados de paz y --
alianza; Séptimo: dirigir las relaciones diplo-
máticas y de comercio con las demás naciones; -
octavo: formar los reglamentos, ordenes e ins--
trucciones necesarias para la ejecución de las-
leyes y seguridad del Imperio..."(21)

3.- La Constitución Federal de 1824

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexii
canos. El 3 de octubre de 1824 fue aprobada por el Con--
greso Constituyente la primera Constitución Federal de -
México. Dicha Constitución estuvo en vigor hasta el año-
de 1835.(22)

Esta constitución como las anteriores concede -
una fracción a la facultad reglamentaria separándola de-
otras obligaciones del Presidente, como la de ejecutar -

las leyes, publicarlas o hacerlas guardar. Lo sobresaliente en este antecedente en especial es que se conciben lo que denominaríamos actualmente reglamentos autónomos, al señalar que el Presidente dará los reglamentos necesarios para el mejor cumplimiento no solamente de las leyes generales sino también de la Constitución.

"Artículo 110.- Las atribuciones del Presidente son las que siguen:

I. Publicar, circular y hacer guardar las leyes y decretos del Congreso General.

II. Dar reglamentos, decretos y ordenes para el mejor cumplimiento de la Constitución, acta constitutiva y leyes generales.

III. Poner en ejecución las leyes y decretos dirigidos a conservar la integridad de la Federación, y a sostener su independencia en lo exterior, y su unión y libertad en lo interior" (23).

4.- Leyes Constitucionales de la República Mexicana

Estas leyes de corte centralista sucedieron a la Constitución Federal del 24, poniendo fin, por corto-

tiempo, al sistema federal mexicano.(24)

En cuanto al tema que nos ocupa, señalaba su --
artículo 17 de la cuarta ley lo siguiente:

"Artículo 17.-Son atribuciones del Presidente de la República:

I. Dar, con sujeción a las leyes generales respectivas, todos los decretos y ordenes - que convengan para la mejor administración pública, observancia de la Constitución y leyes, - y, de acuerdo con el consejo, los reglamentos - para el cumplimiento de estas."(25)

Posteriormente, en el año 1840, se pretenden -- llevar a cabo reformas a esta Constitución. Es importante para nosotros no pasar por alto el proyecto que con - este fin se elaboró, ya que, además de dejar asentada expresamente la facultad reglamentaria, se hace mención de la subordinación de los reglamentos a las leyes ordinarias.

"Artículo 94.-Toca al Presidente de la República:

I. Publicar, circular, guardar y hacer --

guardar la Constitución, leyes y decretos del Congreso.

II. Dar, interpretar y derogar, con sujeción a las mismas, todos los decretos y ordenes que convengan para la mejor administración pública, y oído el consejo, los reglamentos para el cumplimiento de las leyes y decretos."(26)

Sin haberse llegado a reformar las Leyes Constitucionales del 36, el 25 de agosto de 1842 se emite el primer proyecto de Constitución Política de la República Mexicana. Este proyecto mantiene idéntica la redacción del artículo anterior.

5.- Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843

Esta ley dá un paso más al señalar que las disposiciones reglamentarias no podrán alterar ni modificar la ley; además de que, al igual que las constituciones anteriores menciona expresamente la facultad del Presidente de expedir los reglamentos para la ejecución de la ley:

"Artículo 86.- Son obligaciones del Presidente:

I. Guardar la Constitución y las leyes -- y hacerlas guardar por toda clase de personas -- sin distinción alguna.

II. Hacer que los tribunales se les den -- todos los auxilios respectivos para la ejecu--- ción de las sentencias y providencias judicia-- les."

"Artículo 87.- Corresponde al Presidente -- de la República:

I. Publicar y circular las leyes y decre- tos del Congreso nacional y del Senado en su ca so.

II. Nombrar y remover libremente a los se cretarios del despacho.

III. Nombrar con aprobación del Senado mi nistros y demás agentes diplomáticos y cónsu-- les de la República, y removerlos libremente.

IV. Expedir ordenes y dar los reglamentos necesarios para la ejecución de las leyes, sin- alterarlas ni modificarlas."(27)

6.- Proyecto de Constitución Política de la República Me
xicana, fechado en la ciudad de México el 16 de ju--
nio de 1856.

Paradójicamente son las Bases Orgánicas de la - República Mexicana de 1843 el último documento constitucional que menciona expresamente la facultad reglamentaria; a partir del proyecto de constitución de 1857 desaparece, no se encuentra precepto alguno que de forma clara y precisa establezca dicha facultad.

Por otra parte, es en el Proyecto de Constitución Política del 56 donde surge la disposición que ha - llegado hasta nosotros y se ha señalado como fundamento de la potestad reglamentaria.

"Artículo 86.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

1a.- Promulgar y ejecutar las leyes que - expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa su exacta observancia"

(28)

Así, al elaborarse el proyecto de Constitución de 1857 sorprendentemente se hacen a un lado todos los - antecedentes que en cuanto a la facultad reglamentaria - existían, olvidándose de incluir alguna fracción que contemplara de forma tan afortunada dicha facultad, como lo

hicieran las constituciones que anotamos en líneas anteriores.

Ahora bien, las razones que tuvieron los constituyentes -del 56 y del 17 respectivamente- para no incluir en el precepto referente a las facultades del Presidente lo concerniente a la facultad reglamentaria no lo sabemos. De los debates del Constituyente que al respecto existen no se desprende nada importante.

DEBATE EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1856 DEL
ANTECEDENTE DEL ARTICULO 89 CONSTITUCIONAL.

Sesión del 17 de octubre de 1856

El artículo 86 se divide para la discusión en sus quince fracciones. La primera dice: "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: Primera, promulgar y ejecutar las leyes que expide el Congreso de la ---- Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

El señor BARBACHANO propone que se añada la obligación de hacer ejecutar las leyes.

El señor GUZMAN cree innecesaria la adición porque ejecutar quiere decir vigilar la --

ejecución de la ley.

El señor BARBACHANO replica que en la ley constitucional es conveniente enumerar de la manera más explícita las facultades del Ejecutivo.

El señor OCAMPO confiesa que no comprende la diferencia que se quiere establecer entre ejecutar y hacer ejecutar. La ejecución no se refiere al Presidente en lo personal, sino a to--dos sus subordinados, y así ejecutar se usa en el sentido de hacer cumplir.

El señor BARBACHANO insiste una vez más - en su enmienda para evitar en la práctica toda- mala interpretación.

El señor GUZMAN hace suya la respuesta -- del señor Ocampo y añade que ejecutar la ley -- significa hacerla cumplir en todo y por todos.

La fracción es aprobada por 82 votos con- tra 1."(29)

Por lo que toca al Congreso Constituyente que - elaboró la Constitución de 1917, actualmente vigente, no solamente no se discutió a fondo lo relacionado con los- reglamentos administrativos, simplemente no se hizo alu- sión alguna, aprobándose la fracción I del artículo 89 -

tal y como aparecía en la Constitución de 1856.

Al no existir ninguna discusión de tipo doctrinario, la única explicación que encontramos a este hecho es la siguiente: el país atravesaba por una difícil situación política, por consiguiente, el Congreso Constituyente se convirtió en un foro, donde los diversos grupos existentes encontraron la oportunidad de marcar el rumbo del país, vertiendo sus ideas en la nueva Constitución, olvidándose de cuestiones netamente jurídicas, dejando en un segundo plano una facultad que consideraron intrascendente. Estaban en juego cuestiones mucho más importantes: el regreso al federalismo, la consolidación del presidencialismo, la inclusión de los derechos del hombre, la libertad de culto y de conciencia, el establecimiento del juicio de amparo, etc., etc.(30)

No encontramos otra razón que la anterior, ya que al afirmar que el constituyente no deseaba que el ejecutivo conservara la facultad reglamentaria carece de fundamento, en virtud de que en los debates no existe -- discusión alguna al respecto. Si bien es cierto que en esta época se trató de dar más fuerza al poder legislativo, lo que quedó plasmado fué un ejecutivo más fuerte.(31)

7.- La Constitución de 1917

Similar fue el contexto en el que se promulgó la Constitución vigente. No olvidemos que esta se expidió en plena lucha revolucionaria. El objetivo principal que perseguían los constituyentes era encontrar una salida a la lucha que protagonizaban los diversos grupos revolucionarios (carranzistas, villistas y zapatistas), -- originada por la falta de coincidencia en las causas que cada uno reivindicaba. Pues mientras que para Carranza -- la lucha se limitaba a conseguir una vuelta al constitucionalismo (32), Villa y Zapata luchaban más por cuestiones sociales (33), "Tras el fracaso de los intentos conciliatorios de los grupos en pugna, muchos advirtieron y otros llevaron a la práctica, la urgencia de medidas de reforma social. Algunos pensaron en expedir una nueva -- Constitución o bien, un ordenamiento legal que cristallizara los anhelos de los jornaleros del campo y de la ciudad. Así surgió la propaganda en favor de un nuevo constituyente..."(34).

De manera que tomando como base la constitución de 1857, el Congreso Constituyente del 17 se limitó a incorporar los principios que servían de bandera a los

diversos grupos revolucionarios (35): "La obra original y propia de la Asamblea de Querétaro, consistió en las trascendentales novedades que introdujo en las materias obreras y agrarias, bastante por sí solas para convertir el proyecto de reformas del primer jefe en una nueva Constitución." (36)

Como se desprende fácilmente de lo expuesto en líneas anteriores, fueron cuestiones muy concretas de -- las que primordialmente se ocuparon los constituyentes.

Por otra parte, y refiriéndose ya especialmente al estudio realizado al artículo 86 de la Constitución del 57, 89 de la actual, los debates versaron sobre la conveniencia o no del presidencialismo como forma de gobierno; sin tocar en lo absoluto la facultad consignada en la fracción I: "Del análisis del mismo precepto se deriva la caracterización de nuestro sistema de gobierno como presidencial, es decir, como el sistema que garantiza una mayor independencia y fuerza al Jefe del Poder -- Ejecutivo, para la dirección de los asuntos que expresamente le confiere la Constitución de la República.

El sistema presidencial fue atacado sobre todo

a principios de siglo, cuando se pensaba que el parlamentarismo era el sistema ideal de gobierno y la panacea de todos los males sociales. En el Congreso Constituyente de 1916-1917, al discutirse el artículo 89, los debates tuvieron su mayor resonancia en torno a esta cuestión: --- mientras que algunos diputados pedían la implantación de un sistema parlamentario, otros se oponían abiertamente a ello por considerar que en las condiciones de México - resultaría más que un instrumento útil para el desarrollo nacional, una forma de organización política que retrasaría la estabilidad social y económica del país; un tercer grupo apoyaba la existencia del régimen presidencial, pero pedía al mismo tiempo que se incluyeran algunas disposiciones típicas de los sistemas parlamentarios para establecer límites precisos del poder del jefe del ejecutivo."

c.- NUESTRA OPINION

Después de todo lo expuesto las conclusiones - a las que llegamos son las siguientes:

No podemos afirmar que la Constitución vigente contemple el fundamento de la potestad reglamentaria, me nos aún, después de conocer el tratamiento que le fue da

do en las constituciones anteriores.

No obstante lo anterior, de los antecedentes - que sobre los debates constituyentes existen, no se desprende que se deseara privar al ejecutivo de dicha facultad.

En nuestra opinión, el legislador (del 57 y 17 respectivamente) relegó a un segundo término, en su obsesión por ocuparse de temas que consideraba más importantes (productos de la situación política imperante en --- esos momentos), el tratamiento adecuado a cuestiones puramente jurídicas. De esta manera intentó abarcar en una sola fracción todo lo relacionado con la ejecución y reglamentación de las leyes (sin la menor técnica jurídica); el resultado, como hemos visto, no fue del todo satisfactorio, al dejar al margen aspectos tan importantes como lo relacionado con el fundamento jurídico de la facultad reglamentaria.

Se corrobora lo anterior con el hecho de que - la misma Constitución contiene dos preceptos (92 y 107 - fracción III inciso c), que se refieren a los reglamentos administrativos. El 92 señala el requisito formal --

que deberán observar los reglamentos expedidos por el -
Presidente de la República, y el 107 se ocupa de los re-
glamentos inconstitucionales expedidos por el Presidente
"de acuerdo con el artículo 89 fracción I".

Por último, la doctrina y la jurisprudencia --
son categóricas al señalar como fundamento de la potes--
tad reglamentaria la consabida fracción.(38)

Por todo lo anterior, consideramos que la fa--
cultad reglamentaria es una institución que carece de --
fundamentación expresa en la Constitución; por otra par-
te, la doctrina por costumbre ha atribuido a la fracción
I del 89 constitucional el carácter de fundamento jurídi-
co de ésta, sin que exista posición en contrario habién-
dose convertido en una "institución de derecho consuetu-
dinario"(39), al ser reconocido como válido dicho funda-
mento por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Una vez que hemos llegado a este punto nos sur-
gen ciertas dudas: la costumbre deja de ser simple hábi-
to para convertirse en regla de derecho en el momento en
que el poder público le reconoce carácter obligatorio. -
Este reconocimiento puede ser por medio de una ley o en-

forma tácita mediante la aplicación de una costumbre a la solución de casos concretos (40). Ahora bien, en este orden de ideas, si por costumbre se ha considerado que el fundamento de la facultad reglamentaria está contemplado en la fracción I del 89, y la Suprema Corte ha dictado tesis jurisprudenciales en ese sentido. ¿debemos concluir que esto es suficiente para considerar que dicha facultad está correctamente fundamentada? ¿se puede por medio de la jurisprudencia encontrar el fundamento jurídico a una institución, que como la facultad reglamentaria, necesita hallar aquel expresamente a nivel constitucional?

Por otra parte, nuestra Constitución señala en su artículo 124 que: "las facultades que no estén expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados", - de esta suerte, y tratándose del ejecutivo federal en particular, es que enumera una serie de facultades inherentes a este poder. En teoría el ejecutivo debe ceñirse a lo expresamente expuesto en este precepto ya que, "las facultades federales no pueden extenderse por analogía, - por igualdad, ni por mayoría de razón a otros casos distintos de los expresamente previstos. La ampliación de-

la facultad así ejercida significaría en realidad o un - contenido diverso en la facultad ya existente o la creación de una nueva facultad: en ambos casos el interprete sustituiría indebidamente al legislador constituyente, - que es el único que puede investir de facultades a los - poderes federales"(41).

No obstante lo anterior, dicho precepto (124)- pierde su rigidez, al señalar la misma Constitución en su artículo 94 que la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del poder judicial de la federación acerca de la - interpretación de la Constitución leyes y reglamentos federales o locales y los tratados internacionales(42). Es decir, que "el poder judicial federal tiene en sus manos, como regla general la interpretación última de la Constitución, interpretación que están obligados a aplicar todos los tribunales del país, cuando se ha establecido jurisprudencia".(43)

Por consiguiente si la jurisprudencia, como -- fuente importante del derecho constitucional que es, --- adopta determinada postura en la interpretación de cualquier precepto constitucional, y forma jurisprudencia --

(44) se deberá estar a lo dispuesto por esta.(45)

O sea, la Constitución, como toda norma jurídica, debe ser interpretada para descubrir el sentido que encierra, "la interpretación no es labor exclusiva del juez; cualquier persona que inquiera el sentido de una disposición legal puede realizarla. Pero la calidad del interprete no es indiferente, al menos desde el punto de vista práctico, porque no toda interpretación es obligatoria. Así, por ejemplo, si el legislador, mediante una ley, establece en que forma ha de entenderse un precepto legal, la exégesis legislativa obliga a todo el mundo, precisamente porque su autor, a través de la norma secundaria interpretativa, así lo ha dispuesto. Si es el juez quien interpreta un precepto, a fin de aplicarlo a un caso concreto, esa interpretación no adquiere obligatoriedad general, pero sirve, en cambio, de base a una norma individualizada: el fallo que en la especie se dicte. -- Si, por último, un abogado o un particular cualquiera, interpretan una disposición legislativa, su interpretación (correcta o incorrecta) tiene un simple valor doctrinal y, por ende a nadie liga."(46)

La interpretación judicial es importante en la

vida de una Constitución, pues es la primera la que va adaptando a ésta a través del tiempo: "Una Constitución debe cambiar al mismo ritmo que la realidad y para esto hay dos caminos: que se le reforme o que se interprete.- En México, sin lugar a ninguna duda, la interpretación constitucional realizada por la Suprema Corte ha sido -- muy importante. Empero nuestra ley fundamental ha sido -- primordialmente adaptada a la realidad a través de reformas constitucionales. En cambio, en otros países la interpretación constitucional realizada por el poder judicial reviste gran importancia. Este es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica"(47). Sin embargo, tratándose del tema del presente estudio, la jurisprudencia ha sido determinante, al interpretar que la fracción I del 89 constitucional contiene el fundamento jurídico de la facultad reglamentaria, convirtiéndose de esta manera en una institución de derecho consuetudinario.

B.- CLASIFICACION DE LOS REGLAMENTOS EN EL DERECHO MEXICANO

En otra parte del presente trabajo hicimos ya -

referencia a la clasificación de los reglamentos administrativos en la legislación mexicana (capítulo I página - 64), por consiguiente, en estas líneas sólo confirmaremos de forma breve lo ya expuesto.

Las dos únicas clases de reglamentos que contempla la legislación son los denominados ejecutivos o normativos (art.89 fracción I de la Constitución) y los independientes o interiores de la administración pública: "en nuestro país todos los reglamentos son aquellos que la doctrina administrativa denomina reglamentos ejecutivos"(48).

Por lo que toca a los reglamentos autónomos y de necesidad no son contemplados por las leyes; en el caso de los reglamentos de necesidad, lo que los sustituye son las llamadas leyes de emergencia, "La doctrina extranjera alude a los reglamentos delegados, que completan la ley que ha señalado su materia y objeto; los reglamentos de necesidad, dictados por el ejecutivo para casos excepcionales, aún contrariando la ley. Estos tipos de reglamento se apartan de nuestra legislación, el primero por innecesario y el segundo, porque invade los casos señalados en el artículo 29 constitucional"(49).

C.- PROCEDIMIENTO DE CREACION DE LAS NORMAS REGLAMENTA--
RIAS

Villegas Basavilbaso (50) señala que, ..."la - legislación está codificada cuando se presenta en una -- ley única, lo cual exige una recopilación orgánica y sis- tematizada de esa legislación. De acuerdo con ello, codi- ficación del derecho administrativo, sería la sistemati- zación orgánica y unificada de las normas que integran - esta materia".

En México se está llevando a cabo un gran movi- miento hacia la codificación parcial de materias de natu- raleza administrativa, así por ejemplo, tenemos en el ám- bito federal, el Código Fiscal de la Federación, el Códig- go Sanitario, el Código Aduanero, la Ley Federal de la - Reforma Agraria, la Ley de Vías Generales de Comunica--- ción, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y la Ley Federal del Trabajo.

En cuanto a los estados de la federación, Gua- najuato (1961), Nuevo León (1965) y el Estado de México- (1971) cuentan, desde el año señalado a cada uno de --- ellos, con su correspondiente Código Fiscal, que regula-

la materia tributaria local.

Desgraciadamente, por lo que toca a una codificación administrativa, que comprenda los principios generales y procedimientos administrativos más comunes -o- como señala la exposición de motivos de la ley española de procedimiento administrativo de 1958-, una ley que -atienda en primer lugar a un criterio de unidad, procurando en lo posible reunir las normas de procedimiento -en un texto único aplicable a todos los departamentos administrativos, respetando la especialidad de determinadas materias administrativas cuyas peculiares características postula un procedimiento distinto del ordinario y-a las que la ley se aplicaría con carácter supletorio --no existe en México, ni a nivel federal ni local.

La única excepción la encontramos en el Estado de Chihuahua que cuenta con un Código Administrativo General publicado según decreto número 45, en el periódico oficial del Estado del 13 de Enero de 1960.

Las consecuencias de este hecho es la existencia de grandes lagunas en la legislación administrativa. La falta de la debida regulación de la acción administrativa

tiva desemboca en la violación de las garantías del administrado.

Por nuestra parte, consideramos de esencial importancia la creación de una ley administrativa, que contemple cuestiones tales como, la organización de los órganos administrativos, los principios generales que deben presidir la actuación administrativa, las fases de procedimiento administrativo (como serie de actos en que se concreta la actuación administrativa) y procedimientos especiales (como lo es la creación de disposiciones de carácter general), revisión de los actos administrativos, etc., etc..

Desde luego que no pensamos que una ley de este tipo agotara la diversidad de procedimientos que en materia administrativa existe, lo cual, por otro lado, no sería el fin buscado, sino sencillamente el de contar con una ley de aplicación supletoria, que como tal actuaría solo en los casos en que no existiera reglamentación jurídica en el caso concreto, respetando de esta manera esos procedimientos administrativos ya regulados en otras leyes administrativas. No dejando de esta manera a libre arbitrio de los funcionarios públicos la fijación-

de etapas, términos, requisitos durante el procedimiento administrativo en perjuicio del administrado y en muchas ocasiones de la misma administración.

Tenemos como ejemplos de procedimiento administrativos que no cuentan con una regulación apropiada la-expropiación y la reversión expropiatoria.

En cuanto al procedimiento de creación de los-reglamentos administrativos nos encontramos con la misma situación: una ausencia total de reglamentación al res--pecto.

Los preceptos que "regulan" la elaboración de-los reglamentos son: el artículo 92 constitucional, el -12 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Fede--ral y el 3º y 4º del Código Civil del Distrito Federal.

"Artículo 92:- Todos los reglamentos, de-cretos, acuerdos y ordenes del Presidente debererán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no sererán obedecidos."

Por su parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala:

"Artículo 12.- Cada Secretaría de Estado o Departamento Administrativo formulará, respecto los asuntos de su competencia, los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes del Presidente de la República."

Respecto a los preceptos del Código Civil aludidos, contemplan lo relacionado con las reglas que se deberán observar para la entrada de vigencia de las disposiciones generales.

De lo anterior se desprende que dichas disposiciones no engloban la totalidad del procedimiento de --- creación, sino más bien tocan de forma aislada algunos aspectos de éste.

Por consiguiente, para poder señalar los pasos que se siguen para la expedición de un reglamento, nos tendremos que remitir a la práctica administrativa: "El procedimiento más usual para la creación de un reglamento es el siguiente: Se elabora un proyecto por parte de-

la autoridad que tiene a su cargo la ejecución o el cumplimiento de la ley que se va a reglamentar, de acuerdo con el artículo 12 de la LOAPF; este proyecto se somete a la discusión y aprobación de las autoridades superiores, quienes a su vez lo someten al Presidente de la República, y si el Presidente lo aprueba, lo firmará y se turnará al Secretario de despacho encargado del ramo a que el reglamento corresponda, para los efectos del refrendo; posteriormente, se publicará en el Diario Oficial de la Federación."(51)

NOTAS

(1).- Art.80.-Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

(2).- Recordemos que la expresión, fundamento jurídico,- "estriba en el principio de derecho (científico o positivo) que da bases de legitimidad a la potestad reglamentaria..., a diferencia de la justificación de una figura jurídica, que consiste en la razón técnico político social que está en su base." GARRIDO FALLA.-ob. cit. pag.- 291.

(3).- Señala TENA RAMIREZ.-DERECHO CONSTITUCIONAL.-ob.-- cit. pag. 455. "Por la promulgación el ejecutivo autentifica la existencia y regularidad de la ley, ordena su publicación y manda a sus agentes que la hagan cumplir."

(4).- "Así limitado el concepto de ejecución de una ley, a que se refiere la fracción primera del 89, podemos entender que consiste en la realización de los actos necesarios para hacer efectiva, en casos concretos, la ley - del Congreso." TENA RAMIREZ.-idem.-pag. 458.

(5).- En el mismo sentido ACOSTA ROMERO.-ob. cit. pag.- 392, apunta: "Propiamente, la facultad reglamentaria -- del ejecutivo se localiza en la fracción I del artículo 89 constitucional, ya que ahí se indica que debe pro---veer en la esfera administrativa a la exacta observancia y cumplimiento de la ley."

(6).- FRAGA GABINO.-ob. cit. pag. 110.

(7).- Posteriormente nos referiremos a estos antecedentes.

(8).- Señala el artículo 92 constitucional: "Todos los - reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes del Presidente deberán estar firmadas por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos".

(9).- SERRA ROJAS.-ob. cit. pag. 195 y sig.

(10).- Este artículo que trata de la materia del juicio de amparo, ha sufrido desde su publicación, diversas modificaciones y adiciones, la que a nosotros nos interesa es la reforma de 19 de junio de 1967, publicada el 25 de octubre de ese mismo año, que estableció lo siguiente: - Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el -

artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes: fracción VIII, Contra las sentencias que pronuncien en amparo los jueces de distrito, -- procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia: inciso c.- Cuando se reclamen del Presidente de la República por estimarlos inconstitucionales, reglamentos en materia federal expedidos de acuerdo con el artículo 89, fracción I, de esta Constitución..." Ver TENA RAMIREZ FELIPE.-LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO,1808-1982.- DECIMOPRIMERA EDICION.- EDIT. PORRUA,S.A.-MEXICO,1982.

(11).- SERRA ROJAS ANDRES.-ob. cit. pag. 205.

(12).- TENA RAMIREZ FELIPE.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-DECIMOOCtava EDICION.-EDIT. PORRUA,S.A.-MEXICO, -- 1981.-pag. 458 y sig.

(13).- Artículos 92 y 107 fracción VIII, inciso c de la Constitución.

(14).- TENA RAMIREZ.- DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-- ob. cit. pag. 460.

(15).- TENA RAMIREZ FELIPE.-Idem.-pag. 461.

(16).- CARPIZO JORGE.-EL PRESIDENCIALISMO MEXICANO.-SIG-
LO VEINTIUNO EDITS.-tercera edic.- MEXICO,1983, pág. 107.
En este sentido BURGOS IGNACIO.-DERECHO CONSTITUCIONAL -
MEXICANO.-cuarta edic.-EDIT. PORRUA,S.A.-MEXICO,1982.- -
pág.751 y sig.- MORENO DANIEL.-DERECHO CONSTITUCIONAL ME
XICANO.-tercera edic.-EDIT. PAX.-MEXICO,1976.-pág. 425 y
sig.

(17).- En el mismo sentido TENA RAMIREZ.-DERECHO CONSTI-
TUCIONAL MEXICANO.-ob. cit. pág. 460.

(18).- TENA RAMIREZ.-LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO.-ob.-
cit. pág. 59.-MORENO DANIEL,-ob. cit. pág. 78, señala --
que es importante hacer referencia a este documento por-
la influencia que tuvo en el constitucionalismo mexicano.
Agrega la siguiente cita de Lucas Alamán: "Comparando --
las ideas contenidas en este documento (los Sentimientos
a la Nación), con el proyecto de Constitución primitiva-
mente formado por Rayón, se echa desde luego de ver, el-
influjo que sobre los espíritus habían ejercido las deli
beraciones de las Cortes de Cádiz y la Constitución he--
cha por éstas, cuya lectura se había generalizado en el-
intervalo de tiempo corrido entre las fechas de uno y --
otro escrito."

(19).-Derechos del pueblo mexicano.-México a través de - sus Constituciones, México: XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados. Tomo V, pag. 450.

(20).-Dicho reglamento es declarado nulo al año siguiente "Reinstalado el Congreso, y ante las dificultades imposibles de armonizar, Iturbide renunció al cargo de emperador. Poco después el Congreso decretaba la nulidad - de todos los actos del imperio." MORENO DANIEL.-ob. cit. pag. 102.

(21).-Derechos del pueblo mexicano.-ob. cit. pag.453.

(22).- Una vez conseguida la independencia, el primer -- conflicto surgió entre monárquicos y republicanos, "La-- primera divergencia entre monárquicos y republicanos, -- quedó resuelta en favor de los segundos al abdicar Iturbide. Puestos de acuerdo, al menos en el grupo mayoritario, sobre el establecimiento del sistema republicano, - surgió la diferencia entre federalista y centralistas.." MORENO DANIEL.-ob. cit. pag. 119. --- Triunfa el federalismo, el cual había surgido a raíz, de la promulgación de la Constitución de Cádiz que reinstalaba las diputaciones provinciales en las provincias de México, a partir de entonces, se fortalece el empeño de las provin---

cias a fin de obtener cada una de ellas su correspondiente diputación, con la independencia se avivan estas cuestiones y se hace sentir su influencia en la vida política. El Congreso Constituyente del 24 se vé obligado a -- asegurar el sistema federal, mediante el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, antecedente inmediato de la Constitución de 1824. El artículo IV de esta constitución estableció la forma de República Representativa Popular Federal. "El sistema federal era mucho más completo que el actual, en virtud de que las facultades de los Estados eran mucho mayores sin restricciones en su régimen interno. Por otra parte, las legislaturas eran el -- factor determinante en la elección del poder ejecutivo." MORENO DANIEL.-ob. cit. pág. 120.

(23).- Derechos del pueblo mexicano.-ob.cit.-pág. 455.

(24).- "En 1835, el gobierno se determinó a acabar con el sistema federal. El congreso, que de limitarse a reformar la Constitución legalmente debía, según los preceptos de ésta, iniciar las modificaciones y dejar a la legislatura siguiente la aprobación necesaria para su -- adopción, encontró tardío y embarazoso el procedimiento y tuvo por más fácil declararse constituyente, para dar una carta nueva de todo a todo" MORENO DANIEL.-DERECHO -

CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob.-cit. pág. 132.

(25).- Derechos del pueblo mexicano.-ob.-cit.-pág. 457.

(26).- Idem.- pág. 459.

(27).- Idem.- pág. 466.

(28).- Idem.- pág. 469.

(29).- Idem.- pág. 472.

(30).- Señala MORENO DANIEL.-ob.cit.-pág. 191, lo siguiente: "Mucho se ha insistido sobre todo en los primeros lustros en que estuvo vigente la carta liberal, en que se --trato de una norma suprema puramente idealista, ajena a --las realidades nacionales. Que los legisladores de 56-57, en su afán por establecer principios generales y esta crítica fué recogida por Carranza en su proyecto de sesenta-años después: olvidaron las necesidades mexicanas."

(31).- "La gran fuerza otorgada al legislativo, derivaba-también de la amarga experiencia de un despotismo que tan-to bajo el sistema federal, como en el centralista, había sufrido el país, Por ello se trató de fortalecer al poder legislativo, considerado como la más genuina representación popular a pesar del sistema electoral establecido, -

que en cierta forma contradecía al sufragio universal -- que se recogió en la carta. Por lo demás, al Presidente de la República se le concedían suficientes facultades, -- incluso la de la iniciativa en la formación de las leyes. Las diversas dictaduras hicieron que se reforzara el legislativo, pero sin maniatar al ejecutivo, pues es bien sabido que éste resultó con mucha mayor fuerza que en la Constitución de 1824." MORENO DANIEL.-ob.-cit.-pág.191.

(32).- 'Hablando de la huelga obrera de 1916, reprimida -- por Carranza, Daniel Moreno nos dá una semblanza de éste: "...el interés de este movimiento radica en que ocurre -- en la etapa del gobierno preconstitucional, jefaturado -- por Don Venustiano Carranza. Su ausencia de preocupaciones sociales y su mentalidad porfiriana, se rebela en esta cuestión. El choque contra los obreros se ofrece como preliminar al enfrentamiento de los carrancistas y ex-renovadores, ante el grupo radical."-ob.-cit.pág. 232.

(33).- "En el año de 1911 hubo varios planes de diversa importancia, algunos de tendencia progresista, como el -- Plan Político Social del 18 de marzo; el Plan de Texcoco, de 23 de agosto; el más importante: el Plan de Ayala, en cabezado por Emiliano Zapata. Este es el de mayor tras-cendencia en el aspecto agrario y tuvo mayores consecuen

cias porque sus sostenedores lucharon por la reforma ---
agraria hasta 1920." DANIEL MORENO.-ob.-cit.-pág. 227.

(34).- MORENO DANIEL.-ob.-cit.-pág. 237.

(35).- Ibidem.-pág. 240, "Los preliminares de la asam---
blea constituyente se hicieron de diversa manera, pero -
siempre pensando en que tal Congreso tendría como fun---
ción básica la de reformar la Constitución de 1857."

(36).- TENA RAMIREZ FELIPE.-LEYES FUNDAMENTALES DE MEXI-
CO.-ob.-cit.-pág. 813.

(37).- Derechos del pueblo mexicano.-ob.-cit.-pág. 448--
"A pesar de que la experiencia histórica mexicana señala
ba la expansión constante del Poder Ejecutivo, se le
otorgaron mayores facultades. Pensaron en la teoría de -
Rabasa y olvidaron la realidad porfirista. Puede decirse
que se mostró la habilidad en la tendencia cesarista del
proyecto de Don Venustiano: se atacaban las facultades -
de un Congreso teórico, absorbente, y en condiciones de
superioridad sobre el ejecutivo, al que consideraban lle
no de trabas por la actividad del tribunal. Se acentuó -
el sistema presidencialista, restando facultades al le--
gislativo, del que sedecía que invadía las atribuciones --
presidenciales. Se estableció la elección directa del --

presidente y se propuso la facultad del veto, otorgándosele además una facultad irrestricta en los nombramientos. Otros cambios se advirtieron al reducir los dos períodos del Congreso a uno solo; para que los senadores - fuesen juzgadores de los altos funcionarios, se exigió - una mayoría muy difícil de obtener en nuestro sistema: - dos terceras partes de los miembros del Senado. Como don Quijote al luchar contra los molinos de viento, los autores de tal proyecto se lanzaron en una batalla contra el parlamentarismo." MORENO DANIEL.-ob.-cit.-pág. 243.

(38).- "La facultad reglamentaria constituye una facultad normal del poder ejecutivo, que no deriva de ninguna delegación legislativa, sino que la tiene directamente, - porque se la otorga el artículo 89 fracción I de la Constitución federal."- Jurisprudencia de la Suprema Corte - de Justicia de la Nación. Tomo LXXIV. pag. 38-95.

"Si bien es verdad que el acto de la expedición y promulgación de los documentos se basa en la fracción I del artículo 89 constitucional, ello no quiere decir que los - reglamentos que se expiden no deben ceñirse a la Constitución".- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. TOMO LXXIV. pag. 54-59.

"Si el ejecutivo dicta una disposición de carácter legis

lativo, en uso de la facultad que la Constitución le otorga para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes, y por medio de ella crear una obligación de naturaleza general, pero dicha disposición no tiene un carácter autónomo, ya que su finalidad es la de evitar situaciones que condena un precepto constitucional, es decir, en una disposición que tiende a la exacta observancia de una ley expedida por el poder legislativo, esto obliga a considerar tal disposición desde un punto legal y doctrinal como un acto reglamentario sin que para ello sea óbice el que exista un reglamento sobre la misma materia, porque no hay imposibilidad legal de que respecto de una misma ley, se expidan varios reglamentos simultáneos o sucesivos; pero conforme a nuestro régimen consitucional, sólo tiene facultades para legislar el Poder Legislativo y excepcionalmente el Ejecutivo en el caso de la facultad reglamentaria, que únicamente puede ser ejercitada por titular de este poder, sin que en la Constitución exista una disposición que lo autorice para delegar en alguna otra persona o entidad, la referida facultad, pues ni el Poder Legislativo puede autorizar tal delegación; por tanto, sostener que la Ley de Secretarías de Estado encarga a la de Economía, la materia de monopolios, y que esa ley, fundada en el artículo 90 de la Constitución, debe enten

derse en el sentido de que dicha Secretaría goza de --
cierta libertad y autonomía en esta materia, es descono-
cer la finalidad de aquella, que no es otra que la de -
fijar la competencia genérica de cada Secretaría pero sin
que por ello puedan actuar en cada materia sin ley espe-
cial, ni mucho que la repetida ley subvierta los princi-
pios constitucionales, dando a las Secretarías de Esta--
do, facultades que, conforme a la Constitución, sólo co-
rresponden al titular de Poder Ejecutivo; decir que con-
forme a los artículos 92, 93 y 108 de la Constitución --
los Secretarios de Estado tienen facultades ejecutivas y
gozan de cierta autonomía en las materias de su ramo y -
de una gran libertad de acción, con amplitud de criterio
para resolver cada caso concreto, sin someterlo al jui--
cio y voluntad del Presidente de la República, es des---
truir la unidad del poder; es olvidar que dentro del ré-
gimen constitucional el Presidente de la República es el
único titular del Ejecutivo, que tiene el uso y el ejer-
cicio de las facultades ejecutivas; es, finalmente, des-
conocer el alcance que el refrendo tiene de acuerdo con-
el artículo 92 constitucional, el cual, de la misma mane-
ra que los demás textos relativos, no dan a los Secreta-
rios de Estado mayores facultades ejecutivas ni distin--
tas siquiera, de las que al Presidente de la República -

corresponden".- Tesis Jurisprudencial 890.

"Inconstitucionalidad de los reglamentos para el cobro de honorarios por notificación de Créditos y Gastos de Ejecución, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de noviembre de 1954, expedido por el C. Secretario de Hacienda y Crédito Público.- Como se advierte, ni el artículo 89 fracción I, de la Constitución Federal, ni el artículo 24 de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, autorizan al Presidente de la República a delegar en el Secretario de Hacienda y Crédito Público, la facultad reglamentaria, que sólo se ha conferido al ejecutivo de la Unión." Amparo en revisión 54/3055.

"Reglamento de la Ley del Impuesto sobre Reventa de Lubricantes y Grasas. Es inconstitucional en cuanto hace extensivo el impuesto a situaciones no previstas en la ley. No es permitido, en los términos del artículo 89 Constitucional, que el ejecutivo federal modifique la ley, aunque sea a título de proveer a su exacta observancia, en sus disposiciones esenciales, pues para tal modificación el único facultado es el Poder Legislativo. Amparo 3878/59.-

"La facultad de expedir reglamentos que este estatuto concede al Presidente de la República, constituye el medio para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes emanadas del Poder Legislativo. En

otros términos, el precepto constitucional en consulta fa
culta al titular del Poder Ejecutivo para ezpedir disposi
ciones de observancia general que sean el medio práctico-
adecuado para poder dar exacta observancia a la ley. Conside
rada desde este punto de vista material, no puede descono--
cerse que esta función es de carácter legislativo. Ninguna-
disposición autoriza al Ejecutivo para delegar esta facul--
tad en los Secretarios de Estado, esto es, para que expidan-
disposiciones de observancia general, por tanto, debe ser --
ejercitada directamente por el Presidente de la República.--
La función que el artículo 92 constitucional señala a los se
cretarios de Estado, consiste únicamente en refrendar todos
los reglamentos, decretos, ordenes del Presidente, para que
deban ser obedecidos".Ejecutoria de la Suprema Corte. Ampa-
ro 6303/42.

"No es exacto que las disposiciones de este reglamento no --
tengan el carácter de fiscales, ya que conforme al artí
culo 89 fracción I de la Constitución Federal, los reglamen-
tos que se expidan por el Ejecutivo tienden a la exacta ob--
servancia de las leyes, es decir, a facilitar su mejor --
cumplimiento; por tanto, son parte integrante de --
las disposiciones legislativas que reglamentan y, por tan
to participan de la naturaleza jurídica de la ley reglamen
tada; y aún cuando no sean expedidos por el Poder Legisla-
tivo, tienen todos los caracteres de una ley, según la -

doctrina y los tratadistas sobre la materia; en consecuencia para decidir sobre la naturaleza de una disposición reglamentaria, debe atenderse a la de la ley respectiva".- Ejecutoria.-Amparo 60518

"La facultad que este precepto concede al Presidente de la República, es la facultad reglamentaria, es decir, la facultad para expedir reglamentos en las leyes que expida el Congreso de la Unión, pero de ninguna manera puede considerarse que esa facultad se extienda también a la aplicación de las leyes en casos concretos y particulares". - Reglamentos, facultad del Presidente de la República para expedirlos. -----

"El artículo 49 constitucional establece que "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29 (casos de invasión perturbación grave de la paz). En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar. Es notorio, por otra parte, que dentro de las facultades del Congreso de la Unión señaladas en el artícu-

lo 73 de la misma Constitución, sólo limitativamente en -
casos determinados y precisos (fracciones XIII y XV), ese
H. Cuerpo ejerce las de reglamentar; y el artículo 89 ---
fracción I, impone al Ejecutivo la obligación de promul--
gar y ejecutar las leyes que expida el Congreso "proveyen
do en la esfera administrativa, a su exacta observancia",
facultad que en sí misma, lleva imbibida la de expedir re
glamentos proveyendo en la esfera administrativa a la ---
exacta observancia de una disposición legislativa". Juris
prudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, -
segunda sala.-5 votos.-Tomo CXXV.

Reglamentos administrativos. Naturaleza que deben tener.

"Es indudable que la facultad reglamentaria de las autori
dades administrativas no puede extenderse hasta tergiver
sar la ley que se trata de reglamentar, y las reglamenta
ciones que se hagan de una disposición legal, en manera -
alguna pueden apartarse de su texto, espíritu o finalidad"
Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Na--
ción.-Tomo LXX.

Reglamentación de las leyes. -----

"El Poder Ejecutivo tiene facultad constitucional para re
glamentar las leyes cuya aplicación le está encomendada".
Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Na--
ción.-Tomo LXXIV.

Reglamentos administrativos.-Facultad del Presidente de -
la República para expedirlos.- Su naturaleza.- Tesis nº -
512.- Jurisprudencia.-----

"El artículo 89, fracción I, de nuestra Carta Magna, confiere al Presidente de la República tres facultades: a) -
La de promulgar las leyes que expida el Congreso de la --
Unión; b) La de ejecutar dichas leyes; c) y la de pro--
veer en la esfera administrativa a su exacta observancia,
o sea la facultad reglamentaria. Esta última facultad es--
la que determina que el ejecutivo pueda expedir disposi--
ciones generales y abstractas que tienen por objeto la --
ejecución de la ley, desarrollando y completando en deta--
lle las normas contenidas en los ordenamientos jurídicos--
expedidos por el Congreso de la Unión. El reglamento es -
un acto formalmente administrativo y materialmente legis--
lativo; participa de los atributos de la ley, aunque sólo
en cuanto ambos ordenamientos son de naturaleza imperso--
nal, general y abstracta. Dos características separan la--
ley y el reglamento en sentido estricto: este último ema--
na del ejecutivo, a quién incumbe proveer en la esfera ad--
ministrativa a la exacta observancia de la ley, y es una--
norma subalterna que tiene su medida y justificación en -
la ley. Pero aún en lo que aparece común en los dos orde-

namientos, que en su carácter general y abstracto, separanse por la finalidad que en el área del reglamento se imprime a dicha característica, ya que el reglamento determina de modo general y abstracto los medios que deberán emplearse para aplicar la ley a los casos concretos".

(39).- TENA RAMIREZ FELIPE.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob.-cit.-pag. 461.

(40).- "Kelsen parte del principio de la estatalidad del derecho, y estima que una regla de conducta sólo asume carácter obligatorio cuando representa una manifestación de la voluntad del Estado. Consecuente con esta doctrina concluye que el derecho consuetudinario no puede hacer sino a través de la actividad de los órganos jurisdiccionales. Colocándose en una posición semejante, el jurista rumano-Djuvara dice que "la costumbre no podría ser fuente del derecho positivo sino fuese aplicada por los órganos estatales a los casos concretos (especialmente por los jueces, en materia de derecho privado). Es la jurisprudencia la que da vida a la costumbre como fuente del derecho, al aplicarla a los casos individuales". GARCIA MAYNES EDUARDO.-INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO.-Vigésima Edic.--EDIT. PORRUA,S.A.-MEXICO,1972.-pág. 63.

(41).- TENA RAMIREZ FELIPE.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICAN
NO.-ob.-cit.-pág. 115. -----

"De acuerdo con nuestro régimen constitucional el Poder -
Ejecutivo tiene unidad de mando, autonomía para tomar las
decisiones rápidas, urgentes y de carácter técnico que dem
mandan los problemas modernos y cuenta en fin con una su-
ma de poderes que garantizan su acción uniforme y decidi-
da. Sin embargo lo anterior, no quiere decir que el Pode
der Ejecutivo no tenga límites: en muchos casos la Constit
tución señala facultades al Poder Legislativo para ejer--
cer vigilancia, conceder autorizaciones o ratificar determ
minadas actividades del Ejecutivo. Existe también el con-
trol de tipo constitucional que compete a la Suprema Cor-
te de Justicia de la Nación como alto representativo del-
Poder Judicial. Por otra parte el Ejecutivo está sujeto -
a un régimen de facultades expresas, pues sólo lo que se-
consigna en forma precisa dentro de la norma constitucio-
nal le está permitido y todo lo que no ha sido compendi-
do dentro del propio precepto le está vedado y prohibido-
..."DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO.-ob.-cit.-pág. 449

(42).- Señala el artículo 94 constitucional lo siguiente:

"...La ley fijará los términos en que sea obligatoria la-
jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder -

Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y trata dos internacionales celebrados por el Estado mexicano, -- así, como los requisitos para su interrupción y modifica ción..."

(43).- CARPIZO JORGE.-ESTUDIOS CONSTITUCIONALES.-segunda-
edición.-UNAM.-LA GRAN ENCICLOPEDIA MEXICANA.-MEXICO,1983
pág.424.

(44).- Los artículos 192 al 194 de la Ley de Amparo, re--
glamentaria del artículo 94 constitucional, establece la-
jurisprudencia y señalan su obligatoriedad. Las ejecuto--
rias de las Salas de la Suprema Corte establecen jurispru
dencia cuando hay cinco resoluciones ininterrumpidas en -
un mismo sentido y han sido aprobadas cuando menos por --
cuatro ministros. La jurisprudencia del pleno de la Supre
ma Corte se establece con los requisitos apuntados siem--
pre y cuando hayan sido aprobadas por lo menos por cator-
ce ministros. La jurisprudencia de la Suprema Corte es --
obligatoria para la propia Corte, los tribunales unita---
rios y colegiados de circuito, juzgados de distrito, tri-
bunales militares y judiciales del orden común de los Es-
tados, Distrito y Territorios Federales y Tribunales admi
nistrativos y del trabajo, locales o Federales. La juris-

prudencia se interrumpe, y entonces pierde su carácter -- obligatorio, si hay una ejecutoria en contra aprobada --- cuando menos por catorce ministros, si se trata del pleno por cuatro ministros si se trata de una sala, y por unanimitad de votos si se trata de un Tribunal Colegiado de -- Circuito. --- La organización del Poder Judicial de la Federación es la siguiente: se deposita en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en materia de amparo y Unitarios en materia de apelación, y en juzgados de Distrito (art. 94 constitucional). ----- "El Poder Judicial de la federación tiene dos clases de - jurisdicción: la política o constitucional y la ordinaria. La primera se ejerce en el amparo, juicio especial que tiene por objeto confrontar un acto de autoridad con la - Constitución, para invalidar el primero si es contrario a la segunda, en beneficio del particular agraviado que lo solicita. Las funciones que derivan de la segunda clase - de jurisdicción, son las comunes de cualquier juez: conocer los hechos y aplicar las leyes para determinar el derecho, en una contienda entre partes. La primera jurisdicción tiene por fin mantener la integridad de la Constitución y es ésta ley suprema el objeto de su interpretación; se encuentra establecida dicha jurisdicción en los artículos 103 y 107. La segunda aplica en el juicio ordinario -

leyes también ordinarias; súrtese tal jurisdicción por razón de la materia, es decir, por tratarse de la aplica---ción de leyes federales o tratados y por razón de las personas, es decir, por la alta calidad de las partes que no deben someterse a los tribunales de los Estados".-TENA RAMIREZ.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob.-cit.-pág.511.

(45).- Hablando de la división de competencias entre la -federación y los Estados, CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pág.102, deja ver la importancia de la jurisprudencia, al expresar lo siguiente: "Las reglas enunciadas pueden sufrir alteraciones a través de la jurisprudencia, ya que ella puede -modificar el sentido de la disposición constitucional; --por ejemplo: respecto a las facultades tributarias, si --aplicamos el artículo 124 diremos que la federación sólo--puede imponer contribuciones en los aspectos que la pro--pia Constitución le autoriza. Sin embargo, la jurisprudencia de la Suprema Corte acepta que el campo restante desde el punto de vista tributario, es coincidente; o sea --que tanto la federación como las entidades federativas --son competentes para establecer las restantes contribuciones..."

(46).- GARCIA MAYNES EDUARDO.-ob.-cit.-pág.329..

(47).- CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pág. 175 -----

"Aparte de que son en mucho justificadas las críticas que se han formulado al sistema norteamericano de interpretación, consideramos que su estudio carece de señalada importancia para el derecho constitucional mexicano. En un país como el nuestro, tan renuente por tradición a todo lo que signifique construcción jurisprudencial, no está llamada a prosperar la interpretación que de hecho coloca al common law por encima del texto escrito. Tampoco es para ser admitida entre nosotros la dirección política de la Suprema Corte, que es la practicada por la Suprema Corte -- norteamericana, cuando ejerce el control de la constitucionalidad de las leyes. Si hemos mencionado el sistema norteamericano se debe, aparte de su notoriedad, a que, por estar en el extremo opuesto al nuestro, puede aprovecharnos como demostración de que la ley máxima es susceptible de cierta elasticidad en su intelección, a fin de eludir el doble inconveniente de inmovilizarla en un hie-ratismo adverso a toda evolución..." TENA RAMIREZ FELIPE.-ob.-cit.-pág. 82.

(48).- SERRA ROJAS ANDRES.-ob.-cit.-pág.196.

(49).- Ibidem.-pág. 200

(50).- Citado por ACOSTA ROMERO.-ob.-cit.-pág.27

(51).- Ibidem.-pág.389.

CAPITULO V

LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN LAS
ENTIDADES FEDERATIVAS Y MUNICIPIO

A.- EL ESTADO FEDERAL MEXICANO

a.- DEFINICION

El Estado Mexicano en ejercicio de su soberanía ha adoptado como forma de Estado la República Federal y como tipo de gobierno, el presidencial.(1).

La naturaleza jurídica del Estado Federal Mexicano (2) se encuentra establecida a nivel constitucional en los siguientes preceptos:

"Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano consituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados li---bres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental."

"Artículo 41.- El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente estableci--

dos por la presente Constitución Federal y las-particulares de los Estados, las que en ningún-caso podrán contravenir las estipulaciones del-Pacto Federal..."

"Artículo 124.- Las facultades que no es -tan expresamente concedidas por esta Constitu--ción a los funcionarios federales se entienden-reservadas a los Estados."

Antes de seguir con el derecho vigente precisa-remos lo que teóricamente se entiende por Estado Federal-y sus características.

1.- El Estado Unitario

El estado federal es aquel que se encuentra ubi-cado entre el estado unitario y la confederación de esta-dos, como lo señala acertadamente Tena Ramirez: "El Esta-do Federal ocupa un sitio intermedio entre el Estado Uni-tario y la Confederación de Estados. El Estado Unitario -posee unidad política y constitucional, es homogéneo e in-divisible, sus comarcas o regiones carecen de autonomía o gobierno propio. En la Confederación los Estados que la -

integran conservan su soberanía interior y exterior, de suerte que las decisiones adoptadas por los órganos de la confederación no obligan directamente a los súbditos de los Estados, sino que previamente deben ser aceptadas y hechas suyas por el gobierno de cada Estado confederado, imprimiéndoles así la autoridad de su soberanía. En la confederación los Estados miembros pierden totalmente su soberanía exterior y ciertas facultades interiores en favor del gobierno central, pero conservan para su gobierno propio las facultades no otorgadas al gobierno central. Desde este punto de vista aparece la distribución de facultades como una de las características del sistema que estudiamos, el cual consagra predominantemente -según palabras de Wheare- una división de poderes entre las autoridades generales y regionales, cada una de las cuales, en su respectiva esfera, está coordinada con las otras e independiente de ellas."(3)

2.- La Confederación de Estados

Por otra parte, la confederación ha sido definida como "... una vinculación entre estados, creada por un pacto internacional, con intención de perpetuidad, que da lugar a un poder que se ejerce sobre los estados miembros

y no, de modo inmediato, sobre los individuos."(4), es -- decir, la confederación implica una unión permanente de -- estados soberanos, independientes en lo interno y exter-- no; dicha unión tiene como finalidad proteger el territo-- rio de todos y cada uno de los Estados miembros de fuer-- zas extrañas: "Aquí se hallan los distintivos de la confe-- deración: no se menoscaba la soberanía de los estados con-- federados. Su finalidad es la de ejercer algunas funcio-- nes en común, sobre todo en la decisión de la guerra y la paz o el acuerdo de pactos o representaciones de la confe-- deración con otras potencias. Además, en la confederación el poder se ejerce sobre los Estados miembros, pero en -- los órganos superiores. No se ejerce poder sobre los ciu-- dadanos particulares de cada miembro de la confederación. O sea, que como nota distintiva, repetimos, radica el he-- cho de que los estados miembros conservan su soberanía"-- (5)

Resumiendo, tenemos que los Estados miembros de una confederación son estados libres y soberanos; mien-- ras que los estados federativos pierden su soberanía al -- formar parte de la federación, hecho que se traduce en la imposición de una Constitución General, que no podrá ser-- violada por las Constituciones Locales ni por ley estatal

alguna, y que fija los aspectos políticos fundamentales en que se deberán basar todos y cada uno de los estados-miembros de dicha federación. Por consiguiente, si tenemos que la soberanía ha sido definida como, "la negación de cualquier poder superior al del estado, es decir, la ausencia de limitaciones impuestas al mismo por un poder extraño..."(6), debemos concluir que, lo que diferencia a los estados confederados de los federados, es esa falta de autodeterminación en los segundos, "La distinción entre Estados soberanos y no soberanos suele formularse de este modo: los primeros pueden por sí mismos, dentro de los límites creados o reconocidos por ellos, establecer libremente el contenido de su propia competencia; -- los segundos, aún cuando pueden darse normas sólo tienen tal facultad dentro de los límites de su poder estatal.- Pero estos límites no representan una autolimitación, como en el caso del Estado soberano, sino que tienen su -- fundamento en el orden jurídico de la comunidad de que forman parte..."(7), los estados miembros de una federación quedarán encuadrados en el segundo supuesto.

Ahora bien, hasta el momento nos hemos ocupado de resaltar las diferencias entre la confederación y federación. Pero ¿qué diferencias hay entre un estado uni-

tario, un estado de autonomías(8) y un estado federal?

Debemos de aclarar que no es nuestra pretensión entrar en un estudio detallado de esta materia, por lo - tanto nos limitaremos a señalar esquemáticamente lo relacionado con el tema.

3.- La descentralización y la autonomía

Intimamente enlazados con los diversos tipos de estados que acabamos de mencionar, existen dos conceptos, que son el de descentralización y el de autonomía.

El vocablo descentralización significa, "transferir a corporaciones locales o regionales, servicios --privativos del Estado. Dispersar en todo el país, admi--nistraciones organismos, etc. que estaban reunidos en un mismo sitio" (9). Jurídicamente Garrido Falla señala que se trata, "en un sentido dinámico de un fenómeno de ---transferencias de funciones o competencias de los órga--nosde la persona jurídica estatal a las demás personas -jurídicas públicas."(10)

Se habla principalmente de dos tipos de descen-

tralización, la administrativa (autarquía) y la política (autonomía)(11).

Se entiende por descentralización administrativa, "...desde el punto de vista dinámico, la descentralización administrativa, considerada en su aspecto jurídico, como el fenómeno en virtud del cual se transfieren competencias de la administración central a la descentralizada, o disminuye la tutela o la vigilancia de aquella sobre esta. Inversamente considerada desde el mismo ángulo, habrá centralización cuando se transfieren competencias de la administración descentralizada a la centralizada o aumente la tutela en la vigilancia de ésta sobre aquella."(12).

La doctrina italiana ha denominado a este tipo de descentralización autarquía(13), y, como hemos visto, fundamentalmente consiste en la potestad que tienen determinadas personas públicas (14) de administrarse por sí mismas para el cumplimiento de fines públicos bajo los lineamientos de la administración central, es decir, al autarquía se caracteriza porque su ejercicio implica la ejecución de leyes estatales y nunca de leyes emanadas por el mismo ente.

Concretando, podemos apuntar que la autarquía--supone, "una traslación de competencias de la administración directa a la indirecta del Estado. Y la administración indirecta se basa en la existencia de una serie de personas jurídicas de Derecho Público que realizan actividad administrativa. Pues bien, cabalmente, tales personas de derecho público son las que dan lugar a la autarquía."(15).

Pasemos ahora a señalar el concepto de autonomía.

Se denomina autonomía a, "La facultad que las organizaciones políticas tienen de darse a sí mismas sus leyes y de actuar de acuerdo con ellas..."(16), "etimológicamente, implica una potestad normativa, la facultad de dictar normas obligatorias en un ámbito determinado.-- Por eso, la autonomía en sentido jurídico significa un poder legislativo..."(17)

Para algunos autores la autonomía es sinónimo - de autogobierno, y como tal tiene una doble consecuencia: el otorgamiento de una potestad de autoorganización y -- una potestad legislativa al ente autónomo, pues sólo me-

diante éstas es posible lo primero, es decir, el autogobierno.(18)

Ahora hagamos hincapié en otro de los elementos que configura el fenómeno de la autonomía, pues esta no simplemente se puede concebir como potestad de autonormación dejando al margen el contexto en que surge. Se afirma que el concepto de autonomía es un concepto complejo. "Su utilización en las diversas ramas de la ciencia jurídica responde a una pluralidad de significados que tienen su denominador común en la facultad de autonormación que se encuentra en el origen griego del término, facultad que postula la preexistencia de otra, de la cual --aquella no es sino expresión."(19), es decir, el elemento esencial de la autonomía estriba en que esta facultad se desarrolla entre dos ámbitos, uno superior al otro: - "La doctrina suele dar el nombre de autonomía a la competencia de que gozan los Estados miembros para darse sus propias normas, culminantemente su Constitución. Trátase de distinguir así dicha competencia de la soberanía, que, aunque también se expresa en el acto de darse una Constitución, se diferencia de aquella por un dato de señaladísima importancia. En efecto; mientras la soberanía consiste, según hemos visto, en la autodeterminación plena,

nunca dirigida por determinantes jurídicos extrínsecos - a la voluntad del soberano, en cambio la autonomía presupone al mismo tiempo una zona de autodeterminación, que es lo propiamente autónomo y un conjunto de limitaciones y determinaciones jurídicas extrínsecas, que es lo heterónimo."(20)

De forma tal, la actividad legislativa que ejerciten los entes autónomos deberá ser acorde con los principios de integración del Estado de que forman parte, -- "La autonomía es, en efecto, libertad, facultad de declarar norma; pero con coordinación necesaria respecto a -- una colectividad más grande."(21).

En conclusión, con respecto a las dos figuras - tratadas tenemos, "las regiones autónomas se diferencian de los entes autárquicos en que, además de tener una potestad legislativa igual a la del Estado, tienen una potestad reglamentaria en aplicación de sus propias leyes. El ente autárquico sólo goza de la potestad administrativa y de la reglamentaria en ejecución de las leyes estatales."(22).

El anterior grado de autonomía es el que dete-

tan las distintas regiones en los denominados Estados Regionales y de alguna manera el vigente Estado Autonomico Español.

4.- El Estado Federal

Cuando los entes autónomos, además de poder darse sus propias normas y administrarse conforme a ellas, gozan de autonomía constitucional estaremos ante la presencia de Estados miembros de una federación o también denominadas -en el derecho mexicano- entidades federativas. Esta es esencialmente la característica del Estado Federal: estar compuesto por entes con potestad legislativa ordinaria y constitucional, "...efectivamente, el signo específico del Estado Federal consiste en la facultad que tienen las entidades integrantes de darse y revisar su propia Constitución. Considerada esta característica como un fenómeno de descentralización, vemos que se diferencia de las demás descentralizaciones por elementos cualitativos y no cuantitativos porque es la calidad de las funciones de que disfrutaban las entidades federativas y no su número o cantidad lo que determina la existencia de una federación. Mientras la autonomía constitucional no exista no aparece el Estado Federal cualquie

ra que sea el número de facultades que se descentrali--
cen, y , en cambio es suficiente que se descentralice -
una sola competencia, la de darse cada entidad su propia
Constitución, para que surja la característica de una --
federación."(23). Por consiguiente, surge un Estado Fede--
ral cuando el Estado central otorga a los Estados miem--
bros un máximo de autonomía que consiste en la facultad--
de poder formular su propia constitución. En base a es--
to, es que podemos afirmar que el Estado unitario es ---
aquél en donde existe homogeneidad constitucional.(24).

Tratándose de simples regiones o provincias au--
tónomas el documento "constitucional" de cada una de ---
ellas se denomina estatuo y este deriva siempre "del or--
denamiento constitucional del Estado, es decir, del po--
der constituyente único estatal."(25).

Desde luego que dicha autonomía constitucional--
tratándose de las entidades federativas, no está exenta--
de limitaciones: es decir, estas forman parte de un ni--
vel superior que es el Estado central: no se trata, como
ya apuntamos anteriormente, de Estados soberanos (pues -
en este caso nos encontraríamos ante una confederación)-
sino de entes titulares de un grado máximo de autonomía;

por consiguiente, se encuentran sujetos a los lineamientos generales que dicte el Estado del que forman parte,- "Los Estados miembros se dan, a través de sus órganos -- constituyentes, una Constitución que ha de observar las normas y límites contenidos en la Constitución federal.- Por eso, también hemos de afirmar que la autonomía constitucional del Estado miembro no es absoluta, En todas - las Constituciones federales se limita la potestad constituyente del Estado miembro mediante el reparto de competencias entre los poderes federales y los poderes locales, establecido por la misma Constitución federal."(26)

No obstante lo anterior, no debe cometerse el - error de considerar al Estado federal y regional o autonómico como un sólo tipo de Estado, "existe un error en querer equiparar jurídicamente la ley estatal aprobatoria del estado regional con la llamada garantía que el - poder legislativo del Estado Central debe dar en algunos Estados federales, a las nuevas Constituciones y a las - modificaciones de las Constituciones de los Estados miembros. Su diferencia es ésta: los estatutos regionales comunes no entran en vigor mientras no han sido aprobados- por el Estado, y éste cuando acepta con su ley el Estatuto de una región hace un acto de propia soberanía. Por -

el contrario, en aquellos estados federales en los que - el poder federal debe controlar la legitimidad constitucional de las Constituciones de los Estados miembros, es te control o garantía se limita en primer lugar a establecer la legitimidad constitucional de dichas Constituciones...La aprobación estatal de los Estatutos regionales es, por el contrario, requisito para la eficacia jurídica de los mismos."(27)

Ahora bien, pasando a otro orden de ideas, tene mos que lo trascendental es que este tipo de organiza--- ción política que otorga algún grado de autonomía a las provincias o estados miembros, respectivamente, según se trate de un sistema autonómico o federal, va a dar lugar a dos ámbitos de competencia: en el caso concreto del es tado federal se hablará de competencia federal y compe-- tencia estatal o local, "...tenemos que concluir que el sistema federal es un modo de organización política por el cual se divide, se descentraliza la actividad gubernamental en dos ordenes o jurisdicciones, con miras a me-- jor lograr la felicidad del pueblo. Corresponderá al poder central toda aquella actividad que sea de interés ge neral, que concierna a toda la nación, a sus grandes fines. Y a las jurisdicciones locales tocarán aquellas ma-

terias que sean del interés particular de los individuos, que no trascienden a los intereses generales" (28).

Como señalabamos en líneas anteriores, la constitución política mexicana, promulgada en 1917, adopta como forma de gobierno el sistema federal, ocupándose en su parte orgánica de delimitar las diversas esferas de autoridad federal y estatal; sin embargo, podemos afirmar que la estructura de dicho sistema se encuentra esencialmente asentado en los artículos 40, 41 y 124 de la Constitución, ya señalados.

5.- El Estado Autonómico Español

Por lo que toca al tipo de Estado español vigente a partir del año de 1978 hasta el momento no ha existido unanimidad, entre juristas, políticos, legisladores u opinión pública en general, en el momento de pretender clasificarlo o definirlo.

Ciertamente, los elementos que lo configuran hacen difícil su encasillamiento en alguna de los tipos de Estado existente (unitario, regional o federal), en virtud de que algunos de estos elementos no tienen preceden

te en el derecho comparado: "Si bien es cierto que existe un denominador común entre la Constitución española - de 1931, la italiana de 1947 y la española de 1978, a sa ber la descentralización política, sin embargo, nuestro actual ordenamiento autonómico se diferencia del ordenamiento regional previsto en las otras constituciones, -- tanto por la naturaleza de los llamados regímenes preautonómicos -figura constitucional completamente nueva en el marco del derecho comparado- como en las diversas vías de acceso a la autonomía."(29).

De entrada, resulta fácil desechar el calificativo de federal al denominado Estado Autonómico Español, pues el rasgo esencial del federalismo, como lo es el po der constituyente de los distintos entes territoriales - autónomos se halla ausente en el presente caso, "... el poder de las Comunidades no es originario, sino derivado del estatal, las comunidades no existen antes y/o con in dependencia del Estado, antes bien están integradas en la estructura del mismo (art. 137), surgen por la voluntad de su poder constituyente, ... las Comunidades carecen de poder constituyente y por ello no se rigen por -- una Constitución, sino por un estatuto, que es una norma

estatal y carece de existencia jurídica sin la mediación de la voluntad del Estado."(30).

La cuestión se hace más difícil tratándose de - determinar si se trata o no de un estado regional.

Las razones que existen para afirmar que se trata de un Estado regional son las siguientes:

a).- Los antecedentes inmediatos de la configuración del Estado Autonómico son: la Constitución Republicana de 1931 y la italiana de 1947. Ambos sistemas se -- han definido de esta manera: "La región es un núcleo político administrativo formado por una o varias provincias limítrofes, con caracteres históricos culturales y económicos comunes (art. 11 de la Constitución Española de --- 1931). Las regiones tienen órganos legislativos, ejecutivos y jurisdiccionales. Los poderes regionales funcionan en ambas Constituciones, la española y la italiana, según los principios del sistema parlamentario estatal."(31)

b).- Los puntos esenciales del modelo español - coinciden con lo expuesto en dichas Constituciones:

- Los entes territoriales gozan de autonomía

- Esta autonomía se fundamenta en la Constitu--
ción
- Sólo existe un poder constituyente
- Las Comunidades se rigen por una norma funda-
mental, el Estatuto, que es una norma estatal.

Por otra parte, existen elementos "federalizan-
tes", que quitan el carácter de Estado Regional puro al-
modelo español para situarlo en un punto intermedio en--
tre el Estado federal y el regional:

a).- El reconocimiento (y no surgimiento) a na-
cionalidades y regiones de un derecho a la autonomía in-
herente a las mismas.

b).- El número de competencias asumibles por --
las Comunidades es superior a las que pueden ser otorga-
das en un Estado Regional.

c).- La participación de las Comunidades en la-
formación de la voluntad estatal: ejerciendo la inicia-
tiva legislativa, la revisión constitucional, teniendo -
la participación directa mediante una cámara de represen-
tación territorial.

d).- La intervención del gobierno en una Comunidad Autónoma cuando esta no cumpliera las obligaciones - que la Constitución o las leyes le impongan(32).

La última referencia que haremos dentro de este apartado dedicado a la definición del Estado Federal será la referente al nacimiento de las federaciones.

Las federaciones pueden surgir de dos diferen--tes maneras: la primera ocurre cuando un grupo de estados preexistentes, soberanos e independientes entre sí,-deciden federarse, renunciando a ciertas facultades que pasan a ser del gobierno federal. O bien, puede suceder, y es esta la segunda forma de creación de una federación, que un estado unitario decide constituirse en federación, cediendo para tal efecto ciertas facultades a los gobiernos locales, conservando las restantes el gobierno federal.

El anterior dato es importante, ya que en caso de duda acerca de a quién corresponde determinada facultad (federación o entidades federativas), en el sistema donde el poder federal está formado por facultades expresas que los estados han otorgado con el fin de consti---

tuir una federación, se resolverá en favor de los estados, en virtud de que al tener la federación facultades expresas, el resto de estas, que son indefinidas, corresponderán a los estados. Contrariamente, cuando es un estado unitario el que da vida a los estados federados al decidir constituirse en federación, si una facultad no está expresamente otorgada a los estados, la solución de la duda debe favorecer al gobierno central. "Los poderes delegados al gobierno federal por la constitución propuesta son pocos y definidos. Los que han de quedar en manos de los gobiernos de los estados son numerosos e indefinidos. Los primeros se emplearán principalmente con relación a objetos externos, como la guerra, la paz, las negociaciones y el comercio extranjero; y es con este último con el que el poder tributario se relacionará principalmente. Los poderes reservados a los estados se extenderán a todos los objetos que en el curso normal de las cosas interesan a las vidas, libertades y propiedades del pueblo, y al orden interno, al progreso y a la prosperidad de los estados".(33)

Por lo que toca a la Constitución mexicana, supone que la federación nació de un pacto entre estados preexistentes, que cedían algunas de sus facultades al

poder central, reservandose las restantes, es decir, el poder federal está integrado por facultades expresas:

"Artículo 124.- Las facultades que no están expresamente concedidas por esta constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los estados."

b.- CARACTERISTICAS DEL ESTADO FEDERAL MEXICANO

Sánchez Mejorada y Velasco, en su trabajo ya citado (34), considera que los principales elementos estructurales del estado federal son los siguientes:

1.- Un documento político escrito denominado -- Constitución.

2.- Una unión de varias entidades políticas autónomas denominadas Estados, que buscan la realización - de un fin común.

3.- Una división de la suma de las facultades -

legislativas entre el gobierno general por una parte, y los gobiernos particulares por otra, división que se funda en los conceptos de facultades expresas y facultades-residuales.

4.- La acción directa de cada centro de gobierno no limitada a su esfera de competencia sobre todas las personas y cosas que se encuentran dentro de su territorio.

5.- La dotación a cada centro de gobierno de todos los elementos necesarios, ejecutivos y judiciales, para el debido cumplimiento de las leyes.

6.- La supremacía del Pacto Federal por sobre las Constituciones de los Estados. De aquí se deriva la facultad y el deber de todas las Cortes y tribunales, y en última instancia de la Suprema Corte, de condenar --- cualquier acto legislativo o ejecutivo, de cualquier Estado, que en opinión de la Corte sean violatorios del orden constitucional federal.

7.- Un sistema rígido de enmienda constitucional, en el cual participan las entidades federativas.

8.- La indisolubilidad del estado federal.

Nos detendremos únicamente en esos elementos - que consideremos de especial interés para el desarrollo del presente trabajo.

1.- Una unión de varias entidades políticas autónomas de nominadas Estados.

Si se analizan los antecedentes históricos previos al nacimiento del federalismo en México y Estados Unidos (éste último como principal antecedente y fuente del federalismo mexicano), se corrobora la existencia de entidades políticas autónomas previas a este acontecimiento.

A pesar de que el preámbulo de la Constitución Norteamericana haga pensar que la Constitución emanó del pueblo norteamericano y no de un acto de los diversos estados independientes y soberanos, no cabe la menor duda de que fueron los Estados mismos los que formaron la --- Unión. Los delegados a la Convención Constituyente de 1787 que redactó la Constitución fueron nombrados directamente por las legislaturas de los diversos Estados, y no por el voto del pueblo de éstos.

En México, los orígenes del federalismo los encontramos a partir de la promulgación de la Constitución de Cádiz en el año de 1812. Es a partir de este momento que se inicia un proceso de descentralización política, teniendo como base una disposición de dicha ley, que señalaba lo siguiente: "...en cada provincia habrá una diputación provincial para promover su prosperidad". En 1823 dicho proceso de descentralización se había convertido para las diversas provincias en una situación de autonomía en lo relativo a su régimen interior. En este mismo año eligen sus respectivas diputaciones cada una de las provincias, con el fin de acudir al primer Congreso Constituyente del México independiente. En dicho Congreso, se presentó el Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana, que consignaba que la Nación se constituiría como una República representativa y federal; sin embargo, fue rechazada por las provincias, impidiendo que se aprobara por la razón de que no reconocía expresamente la soberanía de éstas (elemento que en ese tiempo se tenía como esencial para que pudiera constituirse un sistema federal). "La oposición de Jalisco, Oaxaca, Yucatán y Zacatecas, entre otras, que condicionaron su aprobación de la Ley Fundamental, a que ésta reconociese su soberanía como partes signatarias del mal deno-

minado Pacto Federal, es la mejor prueba de la autenticidad del origen de la federación mexicana, aún cuando el proceso haya sido circunstancialmente distinto al de la integración de Estados Unidos de Norteamérica, algunas de estas provincias amenazaron reasumir su soberanía y más de una apeló a la fuerza para lograrlo. Impotente el Congreso para satisfacer los reclamos armados de centralista y federalistas, renunció a su naturaleza constitutiva, y el día 21 de mayo decidió convocar a un nuevo constituyente cuya misión principal sería resolver la cuestión planteada, pero, acuciado por el clamor de las provincias se vió obligado a emitir, el 12 de junio siguiente, el famoso voto a favor de la República Federal.. lo cierto es que de hecho, y pese a que no estuvieron jurídicamente constituidos, los estados en germen existían con anterioridad, por virtud de las disposiciones de la Constitución Gaditana que permitió su aparición, y aún cuando se les denominara provincias. De otra manera, no se explica el fracaso de la labor constitutiva del Primer Constituyente."(35).

Como haya sido, lo importante, en última instancia, es que para efectos de la división de competencias se ha considerado siempre que la federación mexicana sur

gió de un pacto entre Estados preexistentes(36).

2.- Una división de la suma de las facultades legislativas entre el gobierno federal, por una parte, y los gobiernos particulares, o de los Estados por otra.

Como ya lo dejamos anotado, la característica principal del sistema federal es la distribución de competencias entre dos ordenes o esferas de autoridad: la federal y las de los Estados; el gobierno federal es un gobierno de facultades expresas, es decir, limitado al ejercicio de las materias y casos señalados en la Constitución; correspondiendo a los gobiernos de los Estados, el resto de los poderes no conferidos a la federación, por lo que se dice que éstos son gobiernos de facultades residuales. El por qué de esta distribución de competencias lo encontramos, en el origen del sistema federal. Es decir, si la federación surge de la unión de varias entidades autónomas, renunciando para tal efecto éstas últimas a algunas de sus facultades en favor de la federación, corresponderán al poder central solamente las facultades a que renunciaron dichas entidades federativas, quedando reservadas a los Estados la totalidad de las restantes.

En México, como acabamos de señalar, se ha considerado siempre que la federación surgió de la voluntad de Estados preexistentes, consiguientemente, el sistema de división de competencias se basa en el otorgamiento de facultades expresas a la federación (37).

No obstante lo anterior, existen varias excepciones al principio asentado en el artículo 124 de la Constitución mexicana: presupuestos en los que los poderes federales podrán ejercer facultades, que según el mencionado artículo corresponden exclusivamente a los Estados.

a).- El primer caso es el de las denominadas facultades implícitas previstas en el artículo 73 fracción XXX de la Constitución (38). Y se pueden definir como aquellas que el poder legislativo puede conceder a cualquiera de los poderes federales con el fin de poder ejercer alguna facultad explícita.

En este orden de ideas, las facultades explícitas son aquellas conferidas por la Constitución a cualquiera de los poderes federales en determinada materia de forma concreta y limitada. Sin embargo, esta esfera-

limitada se puede ver ampliada, invadiendo en muchos casos esferas reservadas a los Estados federativos, mediante la regulación que haga una nueva ley, expedida bajo pretexto de ser el medio necesario para la ejecución de facultades explícitas.

En México es muy empleado este artificio que -- pretende fortalecer a la federación en comparación a --- otros sistemas federales como es el caso de Estados Unidos (39). La razón de esto para Tena Ramirez es la siguiente: "...la evolución del federalismo al centralismo no se opera en México por medio de subterfugios ni es necesario echar mano para ese fin de interpretaciones fraudulentas, porque aquí los Estados nacidos en un federalismo teórico e irreal no presentan resistencia a los -- avances de la centralización ni defienden celosamente -- sus facultades, como los Estados Unidos de América. En México el proceso de centralización se realiza francamente, mediante reformas Constitucionales que merman atribuciones a los Estados y que éstos aceptan."(40)

b).- Reciben el nombre de facultades concurrentes en el derecho norteamericano, aquellas que pueden -- ejercer los Estados mientras no sean ejercidas por la fe

deración, siempre y cuando no estén exclusivamente atribuidas a la federación ni prohibidas a los Estados.

Tena Ramirez señala que gramaticalmente está mal empleado el término "concurrente", pues éste es sinónimo de "coincidentes", que vendrían a ser las facultades que se ejercen simultáneamente por la federación y por los Estados (pues el término 'concurrente' implica dos o más acciones que coinciden en el mismo punto o en el mismo objeto) y no aquellas que se ejercen supletoriamente por los Estados en ausencia de la federación(41).

De cualquier forma, las facultades concurrentes referidas en una u otra de sus dos acepciones, es decir, como facultad empleada simultáneamente por dos jurisdicciones o como una facultad ejercida provisional o supletoriamente, son excepciones al sistema de distribución de competencias residuales y expresas de los sistemas federales.

En México, las facultades concurrentes en el sentido de supletorias no se encuentran consagradas en la Constitución. Sin embargo, llegado el caso de que una facultad de la federación no fuera ejercida por ésta,

los Estados podrán hacerse cargo de dicha facultad(42);- justificándose esta acción de la siguiente manera: si los Estados miembros se desprenden de algunas de sus atribuciones en favor de la federación, es para que las ejerce en beneficio general; en caso contrario, serán las mismas entidades federativas las encargadas de hacerlo.

Como facultades coincidentes, en el sentido gramatical de la palabra (43), son contados los casos que contempla la Constitución mexicana.

Por la forma en que se encuentran establecidas en la Constitución, la doctrina las divide en: facultades coincidentes establecidas en forma amplia y facultades coincidentes establecidas en forma restringida.

La facultad se otorga de forma amplia cuando se señala simplemente, sin ninguna pauta a seguir, que determinada materia será regulada por la federación y las entidades federativas; por ejemplo, el último párrafo del artículo 18 constitucional al indicar: "La federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores."

Por el contrario, la facultad se otorga en forma restringida cuando además de conferirse cierta materia a las dos jurisdicciones, se otorga a una de ellas la atribución para fijar las bases de esa facultad. El artículo 3º Constitucional señala en su primer párrafo - que, "la educación que imparta el Estado -Federación, - Estados, Municipios- tenderá a...", pero en la fracción octava se establece: "El Congreso de la Unión con el -- fin de unificar y coordinar la educación en toda la Repú**u**blica, expedirá las leyes necesarias, destinadas a dis-- tribuir la función social educativa entre la federación, los Estados y los Municipios..."

c).- Una tercera excepción al sistema de facultades expresas y residuales del sistema federal mexicano la encontramos en las denominadas facultades coexisten-- tes, que son aquellas en donde una parte de la facultad-- compete a la federación y la otra a las entidades federa**u**tivas. La diferencia entre este tipo de facultades y -- las anteriores es muy sutil: "Estas facultades son a -- primera vista coincidentes por cuanto corresponde a la - federación y a los Estados legislar simultáneamente en - cada una de esas materias. Pero en realidad no son co**u**ncidentes, porque dentro de cada materia hay una zona re-

servada exclusivamente a la federación y otra a los Estados."(44)

El artículo 73 fracción XVI de la Constitución otorga al Congreso Federal facultad para legislar sobre salubridad "general" y en la fracción XVII respecto a -- las vías "generales" de comunicación, por consiguiente, la salubridad "local" y las vías "locales" de comunicación son competencia de las legislaturas de las entidades federativas.

Para Carpizo Jorge el sistema de división de competencias no es tan simple como podría pensarse al tener como base la regla del artículo 124 constitucional (facultades expresas-facultades residuales) y realiza la siguiente enumeración: facultades atribuidas a la federación, facultades atribuidas a las entidades federativas, facultades prohibidas a la federación, facultades prohibidas a las entidades federativas, facultades coincidentes, facultades coexistentes, facultades de auxilio y facultades que emanan de la jurisprudencia (ya sea reformando o adicionando la anterior clasificación) (45).

- 3.- La acción directa de cada centro de gobierno circums-
crita a su esfera de competencia y realizada sobre -
todas las personas y cosas que se encuentren dentro-
de su territorio.

Con esta característica del sistema federal, el gobierno central alcanza una posición superior a la de los gobiernos de los Estados, en virtud de que el gobierno federal tiene jurisdicción sobre los ciudadanos de todas y cada una de dichas entidades, sin necesidad de recurrir a los gobiernos locales a fin de hacer que se cumplan leyes, sino que sus disposiciones operan directamente sobre todas las personas y cosas que se encuentren -- dentro del territorio de la federación. Consiguientemente cada persona está sujeta a dos tipos de jurisdicciones: la local y la federal. Pues al mismo tiempo que -- los habitantes de un Estado federativo deben obedecer -- las leyes federales, se encuentran sometidos a las leyes del estado federativo en que residen.

- 4.- La atribución a cada centro de gobierno de todos los
elementos necesarios ejecutivos y judiciales para el
debido cumplimiento de las leyes.

Lo que dá enorme importancia política a la facultad de acción de los gobiernos federal y estatal, dentro de sus respectivas jurisdicciones, sobre sus habitantes es el hecho de que cada uno de estos centros de poder cuentan con los órganos ejecutivos y judiciales indispensables para asegurarse por sí mismos que sus leyes serán cumplidas. Esto al mismo tiempo otorga tanto a los Estados como a la federación un grado de independencia entre sí que no tendrían si uno tuviera que depender del otro para que sus leyes se cumplieran.

Otra consecuencia de lo anterior es que los gobiernos federal y de los Estados cuentan con una Constitución escrita que organiza su gobierno: su legislatura, su poder ejecutivo y sus tribunales.

5.- La supremacía del Pacto Federal

El artículo 133 de la Constitución mexicana de 1917 establece el principio de la supremacía constitucional al señalar lo siguiente:

"Art.-133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanan de ella y -

y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión y los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones que en contrario pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados."

Dicho principio hace referencia al lugar que -- ocupa una Constitución en el Estado de Derecho, disponiendo que la Constitución es la ley suprema, la norma -- cúspide de todo el orden jurídico.

No obstante la importancia que reviste el principio anterior, para nosotros dentro del marco del presente trabajo, este precepto adquiere particular relieve, pues de su redacción surge uno de los más destacados interrogantes del sistema federal mexicano, y es el referente a la jerarquía de las normas en el orden jurídico-mexicano.

A primera vista, parece claro que la Constitución establece la supremacía de la legislación federal --

sobre la local al señalar que la Constitución y las leyes que emanan del Congreso de la Unión (que es legislativo federal) serán la ley suprema del país. Sin embargo, es pertinente remitirnos a la clasificación de las leyes, pues es aquí donde vamos a encontrar la respuesta y correcta interpretación del presente precepto.

Para Carpizo Jorge, la jerarquía de las normas conforme al artículo 133 constitucional es la siguiente: La Constitución Federal, las leyes constitucionales, los tratados internacionales y por último el derecho federal ordinario y el local. Esta clasificación -como el mismo observa- está inspirada en la elaborada por Mario de la Cueva, el cual distingue, "...entre leyes constitucionales y derecho federal. Las primeras son las que -- tanto material como formalmente emanan de la Constitución; en cambio las segundas sólo emanan formalmente de ellas. O sea, las leyes constitucionales son parte de la norma fundamental, son la Constitución misma que se amplía, que se ramifica, que crece. Un ejemplo de ley constitucional en México es la ley de amparo, porque está extendiendo la vida misma de la Carta Magna. En cambio el derecho federal deriva de la Constitución, pero sin ser parte de ella el bien podría ser competencia lo-

cal, si así lo hubiera juzgado conveniente el constituyente."(46)

Admitida la clasificación anterior y ciñendo -- nos a lo dispuesto por el artículo 133 constitucional, -- debemos concluir que la legislación federal no priva so bre la local, y, en última instancia, cuando llegara a existir, "...alguna aparente contradicción entre una -- norma federal y una local, debemos examinar qué autoridad es competente respecto a esa materia, es decir, no puede existir contradicción entre una norma federal y -- una local, sino el problema es de competencia."(47).

c.- LA ORGANIZACION POLITICA DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

1.- Las Constituciones locales

Señalábamos anteriormente que uno de los elementos estructurales del sistema federal es la atribución a cada centro de gobierno de todos los elementos -- necesarios, ejecutivos y judiciales, para el debido cum

plimiento de las leyes, "En el Estado federal no solamente la competencia legislativa se encuentra dividida entre la federación y los Estados miembros sino también la competencia judicial y la competencia administrativa." (48). Esto es esencial, pues carecería de sentido el hecho de que se otorgara autonomía en cualquier grado, y máxime constitucional, a las entidades federativas, y se reservara a el gobierno central el ejercicio de las funciones ejecutivas y judiciales en la totalidad del territorio, privando a los Estados de la aplicación de sus propias leyes.

Por consiguiente, tanto el gobierno federal, - como los gobiernos de los Estados, tienen la facultad de organizar su poder ejecutivo, legislativo y judicial mediante una Constitución escrita. Sin embargo, dicha facultad, por lo que se refiere a las entidades federativas, no está libre de limitaciones, es decir, en el momento de establecer la organización del Estado mediante la Constitución local, las entidades deberán ceñirse a lo dispuesto en esta materia por la Constitución general (49).

Las Constituciones locales están formadas, co-

mo toda Constitución, de una parte dogmática y otra parte orgánica.

En cuanto a la parte dogmática, que como sabemos es aquella que contiene la enumeración de las garantías individuales o derechos del hombre, no es necesario que aparezca en el texto de estas Constituciones, - pues, como es evidente, las garantías individuales, que consagra la Constitución federal o general, valen para todas las autoridades del territorio, sean federales o locales. No obstante lo anterior, generalmente las constituciones de los Estados miembros de la federación mexicana han optado por repetir en su texto dicha enumeración. Por otra parte, podemos observar, en este punto, una primera limitación impuesta a la autonomía local, en el hecho de que el constituyente local no podrá restringir dichas garantías (50).

En relación a la parte orgánica, que determina la estructura fundamental de los estados o plan de gobierno, las Constituciones locales, siguiendo el artículo 49 de la Constitución federal (51), declaran que el poder local se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.

En cuanto a la forma de gobierno, los Estados - deberán de adoptar el sistema republicano, representati- vo y popular, teniendo como base de su división territo- rial el Municipio Libre. Señala textualmente el artícu- lo 115 de la Constitución federal lo siguiente:

"Artículo 115.- Los Estados adoptarán pa- ra su régimen interior, la forma de gobierno re- publicano, representativo, popular, teniendo co- mo base de su división territorial y de su orga- nización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes..."

De tal manera, las Constituciones locales procu- ran observar el precepto anterior, insertando en su tex- to los preceptos necesarios para acatar dichos princi- pios (52).

Por lo que hace a la organización en sí misma - de los poderes, tenemos lo siguiente.

2.- Las legislaturas o Congresos Locales

El poder legislativo se encuentra depositado en una sola cámara, denominada legislatura o Congreso. Sin

embargo, desde el punto de vista constitucional no existe ningún impedimento para la existencia del sistema bicameral, aunque como lo señala Tena Ramirez, "a pesar de que ningún texto lo prohíbe expresamente en la actualidad cualquiera tendencia a entorpecer a las entidades -- con una cámara más, parecería a todas luces extravagante." (53).

Las facultades del legislativo local normalmente no se enumeran en las Constituciones respectivas, es decir, excluyen el sistema de las facultades expresas y definidas para la función propiamente legislativa. Simplemente se limitan a señalar que se autoriza a legislar al Congreso en todo aquello que la Constitución federal no somete a los poderes de la Unión.

3.- Los Gobernadores como representantes del Ejecutivo local

El poder ejecutivo se encuentra depositado en un gobernador y sus facultades son similares a las del Presidente de la República, "El poder ejecutivo se deposita en el gobernador. Sus facultades y obligaciones están inspiradas en las análogas del Presidente de la Repú

blica; velar por la observancia de las leyes y el cumplimiento de las sentencias, expedir reglamentos, mandar la fuerza armada del Estado, hacer ciertos nombramientos, - etc, etc."(54). En cuanto a la elección de los gobernadores, duración en su cargo, etc., la Constitución federal en su artículo 115 se encarga de marcar pautas que deberán seguirse.

4.- El Poder Judicial

Finalmente, tratándose del poder judicial, contrariamente a lo que sucede con los otros dos poderes, - la Constitución federal no contiene precepto alguno que haga referencia a su organización, "Respecto a los poderes legislativo y ejecutivo, como hemos visto, es el artículo 115 el que señala ciertos lineamientos y principios, pero el precepto es omiso en lo referente al poder judicial, lo que no significa que una Constitución local pueda suprimirlo y organizarse únicamente con los poderes políticos, pues además que tal medida rompería con el principio de división de poderes, base fundamental -- del orden jurídico mexicano, la propia Constitución presupone la existencia del poder judicial local, por ejemplo, en la fracción III del artículo 121, se dice: "Las

sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado."(55).

B.- LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

a.- LOS REGLAMENTOS DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS, EJECUTIVOS DE LAS LEYES LOCALES. INDEPENDENCIA DE LOS PRODUCTOS NORMATIVOS ESTATALES RESPECTO DE LOS FEDERALES

Una vez que hemos hecho referencia al sistema federal mexicano apuntando sus principales características, estamos en condiciones de referirnos al tema de la facultad reglamentaria en el ámbito estatal o local.

Todo lo hasta aquí expuesto en cuanto a la teoría de la facultad reglamentaria en México, lo hemos hecho limitándonos al ámbito federal. Recordemos que al hablar del titular de ésta potestad mencionábamos al Presidente de la República (que se trata del ejecutivo federal); como fundamento jurídico de la misma, aludíamos al artículo 89 de la Constitución General (o Constitución -

Federal), etc., es decir, en última instancia, hemos visto cómo las leyes federales, para su debida aplicación, cuentan con los reglamentos federales, expedidos por el Presidente de la República como titular de la facultad reglamentaria en el ámbito federal, conforme a lo establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Pero tambien, hemos visto que al lado de la legislación federal se encuentra la local o estatal, legislación ésta última, que nace como consecuencia de la autonomía otorgada a los diversos Estados miembros de la federación. Y que se trata de una legislación aplicable sólo al ámbito territorial de cada Estado.

Pues bien, esta legislación, como la federal, dada su abstracción, va a necesitar para su adecuada aplicación de normas que vengán a desentrañar o detallar su contenido. Esta función estará a cargo de los reglamentos -- ejecutivos, que para tal efecto expedirán los gobernadores de los Estados.

Hemos visto que en un Estado Federal, las entidades federativas que lo componen cuentan con una organización (a nivel de Estado y de gobierno) muy similar al del-

Estado central al que pertenecen: cuentan con un poder ejecutivo, legislativo y judicial organizados en base a su -- Constitución que ellos mismos se dan. Y mientras los dos centros de poder (federación y entidades federativas) respeten la división de competencias que señala la Constitución General, y no exista ingerencia alguna de una parte -- en la jurisdicción de la otra, se crearán ámbitos completamente independientes, sin ninguna relación entre sí.

Con esto queremos decir que jerárquicamente no -- existe ninguna relación entre los productos normativos de una administración (federal) y otra (estatal). La relación que se establece entre unas normas y otras, es simplemente de competencia; por lo tanto, podemos afirmar que la política reglamentaria en el ámbito federal es totalmente independiente de la que pueda seguir el gobierno de cualquier entidad federativa.

En otras palabras, y resumiendo, el sistema federal consiste sustancialmente en una distribución de competencias entre la federación y entidades federativas; al repartirse las competencias entre el Estado central y entidades federativas, se reparte también la potestad legislativa; en este orden de ideas, en el momento en que aparente-

mente surja algún conflicto entre estos dos tipos de leyes (federal y local), la solución no podrá ser adoptada sobre la base de una superioridad jerárquica, ya que esta no --- existe, en virtud de que ambas leyes tienen la misma fuerza y guardan un mismo lugar que les es dado por la Constitución. Por consiguiente, lo que nos servirá de base para determinar cuál de las dos leyes es aplicable, será saber- que órgano legislativo era competente en la materia respec- tiva, "El sistema que instituye la Constitución en punto- a distribución de facultades entre los ordenes central y - regional, engendra la consecuencia de que ámbos ordenes -- son coextensos, de idéntica jerarquía, por lo que el uno - no puede prevalecer por si mismo sobre el otro. Sobre los dos está la Constitución y en caso de conflicto entre uno- y otro subsistirá como válido el que está de acuerdo con - aquella."(56).

Ahora bien, esta atribución de determinadas mate- rias a cada uno de los distintos órganos se prolonga a la- facultad reglamentaria. Es decir, si una legislatura lo-- cal es competente para expedir una ley sobre determinada - materia, y dicha ley para su debido cumplimiento necesita- de una normación reglamentaria, será competente para expe- dir ese reglamento el gobernador de la entidad respectiva,

y de ninguna manera el ejecutivo federal, pues este último lo es únicamente para reglamentar las leyes federales. Como nos podemos dar cuenta, en la base de todo el razonamiento se encuentra el elemento "competencia". ¿Y quién determina que el ejecutivo federal reglamente las leyes federales, y el local las expedidas por la respectiva entidad federativa?: Pues, como ya lo hemos visto, será la Constitución (ya sea local o federal).

b.- EL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA -
EN ALGUNAS DE LAS CONSTITUCIONES LOCALES

Una vez expuesto lo anterior, entendemos que, -pretender avocarnos al estudio de la facultad reglamentaria en cada una de las 30 entidades federativas que componen la federación mexicana, sería ocioso, en virtud de -- que, y a pesar de tratarse de campos distintos, independientes uno del otro, en esencia, la teoría del reglamento y práctica del ejercicio de la facultad reglamentaria, en ambas esferas, son las mismas, máxime cuando sabemos -- que la organización política de los Estados federativos - es prácticamente igual al de los órganos federales.

Por consiguiente, nos limitaremos a señalar el precepto de algunas de las Constituciones locales, que --

contiene el fundamento jurídico de la facultad reglamentaria. La mayoría copian íntegramente la fracción I del 89 de la Constitución General, las menos se apartan de esta redacción y logran, en algunos casos, otorgar expresamente y sin confusión alguna, la facultad reglamentaria - al ejecutivo local.

Aguascalientes

Art. 46.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida - el Congreso del Estado proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

Baja California

Art. 49.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Promulgar y ejecutar y hacer que se cumplan las leyes, decretos y demás disposiciones que tengan vigencia en el Estado.

Campeche

Art. 60.- Las facultades y obligaciones del Ejecutivo son:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes y decretos -

que expida el Congreso del Estado;

II.- Dar ordenes y expedir reglamentos para el mejor cumplimiento de la Constitución y de las leyes.

Colima

Art. 58.- Son facultades y obligaciones del Ejecutivo:

I.-

II.- Promulgar y ejecutar las leyes y decretos haciendo uso en su caso, de todas las facultades que le concede esta Constitución.

III.- Formar los reglamentos y dictar las providencias que demande la mejor ejecución de las leyes.

Chihuahua

Art. 93.- Son atribuciones del gobernador:

III.- Ejecutar y hacer que se cumplan las leyes decretos y acuerdos que expida la legislación local.

IV.- Expedir todos los reglamentos que estime convenientes, y en general, proveer en la esfera administrativa cuando fuere necesario o útil para la más exacta observancia de las leyes.

Durango

Ar. 81.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Publicar, cumplir y hacer cumplir las leyes generales, en todo aquello que no mire al régimen interior del Estado, y que por consecuencia, no menoscabe su soberanía reconocida por la Carta Fundamental de la República;

II.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida la Legislatura del Estado, reglamentando su observancia - en la esfera administrativa.

Estado de México

Art. 88.- Son facultades del gobernador:

IX.- Promulgar sin demora, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes y acuerdos de la Legislatura del Estado, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia;

X.- Elaborar los reglamentos que juzgue necesarios para la ejecución y cumplimiento de las leyes y decretos expedidos por la Legislatura.

Guerrero

Art. 68.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

XIII.- Reglamentar las leyes del Estado que lo requieran para su más fácil aplicación y mejor observancia procurando que no varíe su espíritu.

Hidalgo

Art. 53.- Las atribuciones del gobernador son -
las siguientes:

I.- Promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten
las leyes y decretos y proveer en la esfera administrati-
va cuanto fuere necesario para su exacta observancia.

II.- Hacer los reglamentos que fueren necesa---
rios para la mejor ejecución de las leyes.

Nayarit

Art. 69.- Son facultades y obligaciones del go-
bernador:

I.-

II.- Sancionar, promulgar y ejecutar las leyes-
y decretos dados por el Poder Legislativo y formar en la-
parte administrativa los reglamentos necesarios para su -
más exacta observancia.

Puebla

Art. 71.- Son deberes y atribuciones del gober-
nador:

II.- Promulgar y mandar publicar cumplir y ha--
cer cumplir las leyes, decretos y acuerdos del Congreso -
y proveer en la esfera administrativa cuanto fuere necesa
rio a su exacta observancia.

III.- Formar los reglamentos que fueren necesarios para la mejor ejecución de las leyes.

Querétaro

Art. 93.- Las facultades y obligaciones del gobernador son:

II.- Promulgar, ejecutar y reglamentar las leyes generales, y particulares del Estado, cuya reglamentación no esté reservada a la legislatura, proveyendo respecto de aquellas en la esfera puramente administrativa, a su exacta observancia.

Sonora

Art. 79.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Promulgar sin demora las leyes y decretos, y los acuerdos en su caso; ejecutarlos y hacer que se ejecuten, y formar en la parte administrativa y de conformidad con las disposiciones de la ley los reglamentos necesarios para la exacta observancia de los mismos.

Tabasco

Art. 85.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Publicar y hacer cumplir las leyes federales.

II.- Sancionar, promulgar y ejecutar las leyes y decretos dados por el Poder Legislativo del estado y -- procurar la exacta observancia de ellos.

VI.- Formar los reglamentos que fueren necesarios para la ejecución de las leyes.

Tamaulipas

Art. 91.- Las facultades y obligaciones del gobernador son las siguientes:

V.- Promulgar y mandar publicar, cumplir y hacer cumplir la Constitución del Estado, las leyes, decretos y acuerdos del Congreso, y proveer en la esfera administrativa cuanto fuere necesario a su exacta observancia expidiendo para el efecto los reglamentos respectivos.

Veracruz

Art. 87.- Son facultades y obligaciones del gobernador:

I.- Sancionar, promulgar y ejecutar las leyes y decretos dados por el Poder Legislativo, Federal y local, y formar en la parte administrativa los reglamentos necesarios para la exacta observancia de los segundos.

Zacatecas

Art. 56.- Son atribuciones y deberes del gober-

nador del Estado:

I.- Promulgar, publicar, cumplir y hacer cumplir las leyes y demás resoluciones del Congreso y ordenar y reglamentar, en lo administrativo, lo necesario para su ejecución.

C.- LA POTESTAD REGLAMENTARIA Y EL MUNICIPIO EN MEXICO

a.- CONSIDERACIONES GENERALES

Para terminar con la exposición de la facultad reglamentaria en México, consideramos pertinente hacer referencia al papel que juega ésta en el último de los tres niveles que conforman el Estado mexicano.

Señalamos en el capítulo anterior que el tipo de organización política establecido en la Constitución mexicana ha dado lugar a dos ámbitos de competencia: el federal y el local o estatal.

Estas son fundamentalmente las jurisdicciones que surgen del Estado Federal mexicano. Sin embargo, si-

nos adentramos un poco más en lo establecido por dicha -- Constitución descubriremos un tercer nivel que corresponde al ámbito municipal.

De esta forma nos encontramos que existen dos - clases de entes territoriales autónomos en México: los Estados o Entidades Federativas, que gozan del grado máximo de autonomía que pueden detentar los entes territoriales, es decir, autonomía constitucional, y los municipios con un mínimo de ésta, que se traduce en la prestación de algunos servicios públicos, contando para tal efecto precisamente con la facultad reglamentaria que dará lugar a -- las disposiciones generales que tendrán como objeto regular dicha prestación.

Ahora bien, estas disposiciones reglamentarias- (llamadas comunmente ordenanzas o Bandos de Policía y --- Buen Gobierno), que dicta el ayuntamiento como órgano superior del Municipio, son el desarrollo de las leyes expedidas por el órgano legislativo estatal correspondiente.- Es decir, se trata de reglamentos ejecutivos de leyes estatales.

Hechas las observaciones anteriores, en las lí-

neas siguientes trataremos de dar una visión general del Municipio en México y sus funciones a fin de ilustrar y comprender lo expuesto en los párrafos precedentes.

b.- DESARROLLO DEL MUNICIPIO EN MEXICO

En primer lugar, nos ocuparemos de exponer brevemente cuál ha sido la trayectoria del Municipio en México, para señalar en seguida el régimen municipal establecido por la Constitución de 1917.

Durante los siglos XIV y XV el municipio ocupó un lugar importantísimo en la Península Ibérica después de haber sido introducido allí por los romanos, ya que fue en el derecho público de Roma donde el fenómeno del municipalismo apareció por primera vez(57).

La debilidad de la monarquía, así como la circunstancia de la Reconquista en España (58) fueron las principales razones del auge municipal durante este tiempo.

Posteriormente y a partir del siglo XVI con la denominada batalla de Villalar (23 de abril de 1521), li-

brada por comuneros de Castilla contra el absolutismo de Carlos V en defensa de sus fueros, se marcaría el comienzo de la decadencia del municipio en España (59).

Sin embargo, la influencia que tuvo en el momento de la organización política y administrativa de las -- tierras recién conquistadas fue absoluta (60), en cuanto se dotó a los pueblos de un ayuntamiento con las funciones que en teoría correspondían a los municipios; decimos en teoría, pues, desgraciadamente, en la práctica el municipio en México no alcanzó a ser nunca una entidad política como lo fuera en España (61). Significando en muchos casos simplemente el nombre de una división territorial y administrativa; los cargos en los ayuntamientos eran vendibles y renunciables, el único hecho que tal vez evitó -- la completa desaparición de éstos fue la observancia de la elección popular de los alcaldes.

Bajo las características anotadas el municipio sobrevivió durante la época de la Colonia.

En la fase primera de la Independencia y aún durante la etapa del surgimiento del federalismo, paradójicamente una institución cien por cien democrática fue ol-

vidada por los primeros documentos de corte federalista-- que surgieron a partir de finales del siglo XIX en México, "Instituciones democráticas parecería que los municipios-- deberían de haber merecido atención de los regímenes federales y que la libertad municipal figuraría en los programas del partido liberal. Pero no fue así: las Constituciones federalistas olvidaron la existencia de los municipios"(62).

Posteriormente durante la etapa de la dictadura de Porfirio Díaz la situación empeoró: "Para acentuar la centralización y borrar toda autonomía municipal, el gobierno del general Díaz agrupó a los ayuntamientos en divisiones administrativas superiores que recibieron los -- nombres de partido, distrito, prefectura o cantón. Los -- prefectos de origen centralista, pues fueron instituídos-- por la Constitución de 36 (art. 17 de la Ley VI), eran -- los agentes del gobierno central cerca de la población de los distritos; no obedecían otras ordenes que las del gobernador y los medios que empleaban para conservar la paz y el orden éran con frecuencia crueles e ilegales; su actuación hacíase incompatible con cualquier asomo de libertad municipal."(63)

Por lo antes expuesto, se entiende que uno de los postulados fundamentalmente de la Revolución Mexicana de 1910 fuera la implantación del Municipio Libre(64).

Como resultado de esta lucha, en el año de 1917 se instaló el Congreso Constituyente que redactó la Constitución mexicana vigente. Después de varios debates, en dicha Congreso se aprobó la redacción del artículo 115 -- que contiene la reglamentación del Municipio Libre y el -- cual textualmente dispone lo siguiente:

"Art. 115.- Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre conforme a las bases siguientes:

I.- Cada Municipio será administrado por un --- ayuntamiento de elección popular directa y no habrá ninguna autoridad intermedia entre éste y el Gobierno del Estado.

Los presidentes municipales, regidores y síndicos de los ayuntamientos, electos popularmente por elección directa, no podrán ser reelectos para el período in-

mediato. Las personas que por elección indirecta, o por nombramiento o designación de alguna autoridad, desempeñen las funciones propias de esos cargos, cualquiera que sea la denominación que se les dé, no podrán ser electas para el período inmediato. Todos los funcionarios antes mencionados, cuando tengan el carácter de propietarios, no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de suplentes, pero los que tengan el carácter de suplentes si podrán ser electos para el período inmediato como propietarios, a menos que hayan estado en ejercicio.

II.- Los Municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de las contribuciones que señalen las legislaturas de los Estados y que, en todo caso, serán las suficientes para atender a las necesidades municipales.

III.- Los Municipios serán investidos de personalidad jurídica para todos los efectos legales.

El ejecutivo federal y los gobernadores de los Estados tendrán el mando de la fuerza pública en los municipios donde residieren habitual o transitoriamente."

c.- EL REGIMEN MUNICIPAL ESTABLECIDO POR LA CONSTITUCION MEXICANA

Conforme al precepto constitucional anterior, - podemos resumir el régimen municipal en México de la siguiente manera.

Aunque resulte obvio, empezaremos por señalar - que los municipios son entes territoriales dotados de ~~un~~ cierto grado de autonomía (que se traduce en la capacidad de autoorganización), con una estructura de gobierno democrático representativo y que tienen como funciones la gestión de ciertos servicios públicos. A estas características, que son inherentes a la figura del municipio, tendremos que añadir aquellas que le son dadas por diversas circunstancias, como puede ser el sistema de estado vigente en cada país.

El sistema federal bajo el que se organiza el - Estado mexicano va a otorgarles, a los municipios una de sus más importantes características, como lo es el hecho de que la legislación municipal esté encomendada a las legislaturas de las entidades federativas, "El Estado mexicano, desde el punto de vista constitucional, es una federación constituida por las entidades federativas y el Dis

trito Federal y a la vez que existe la Federación como -- Estado soberano, las Entidades Federativas son autónomas para organizar su régimen interno y, dentro de ellas, la estructura política administrativa fundamental que es el Municipio. Así, se configuran las tres esferas de competencia: la federal, la estatal y la municipal."(65) En otras palabras, entendemos que si las entidades federativas son autónomas en lo referente a su régimen interior, y territorialmente los municipios se encuentran formando parte del territorio de una u otra entidad federativa, es por lo que el legislativo de cada una de ellas tendrá la facultad de expedir la legislación correspondiente(66).

El razonamiento anterior tiene como fundamento el párrafo inicial del artículo 115 al disponer que los Estados tendrán "como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre...". Sin embargo, no existe unanimidad entre los autores en la interpretación de este precepto, pues si para algunos como ya hemos visto, el municipio es la "celula" de las entidades federativas, para otros "La fórmula es inexacta. Un Estado miembro, en su calidad de -- tal, no puede fraccionarse en municipios para los efectos de su organización interna, tanto porque esta organiza---

ción es distinta y en cierto modo antagónica a la municipal cuando porque la descentralización burocrática confida a los numerosos y variados municipios conduciría al -- caos. La división territorial de los Estados no tiene -- por base al municipio, sino a ciertas circunscripciones territoriales mucho más extensas llamadas distritos o cantones para finalidades de orden fiscal y electoral y nada -- tiene que ver con los municipios. Lo que el precepto quiso instituir, a través de una fórmula imprecisa, fue la -- libertad del municipio y al mismo tiempo sus vínculos de -- coordinación con el Estado."(67).

El hecho real es que los estados o entidades federativas han tomado al pie de la letra la errónea disposición constitucional (68).

Por si fuera poco, existe otra circunstancia -- que hace aparecer al municipio como dependiente del go---bierno estatal correspondiente, y esta es el hecho de que, conforme a la fracción II del precepto constitucional ya--citado, corresponde a la legislación local la determina--ción de los ingresos de los municipios que formarán su -- hacienda, sin llegar a mencionar ninguna pauta a seguir -- por parte de los estados, dejando a su criterio dicha de-

terminación. Esta falta de especificación de las fuentes impositivas del municipio ha desembocado en lo siguiente: "...la autonomía financiera y con ello la libertad municipal, han quedado a merced de la legislatura y del ejecutivo, que de acuerdo con su conveniencia política pueden aumentar o disminuir los recursos municipales."(69).

Esquemáticamente tenemos lo siguiente:

1.- El municipio se encuentra administrado por un ayuntamiento de elección popular directa y no existe - autoridad intermedia entre éste y el gobernador del Estado(70).

2.- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se forma mediante las contribuciones que las legislaturas de los Estados les determinen libremente (71).

3.- La legislación municipal corresponde expedirla a los Congresos Locales como legislación reglamentaria del artículo 115 constitucional. Esta ley, denominada comúnmente Ley Orgánica del Municipio Libre de cada entidad federativa, "establece la organización y el funcionamiento de sus ayuntamientos como órganos de gobierno y-

administración local..."(72).

4.- Los municipios tienen como finalidad primordial la satisfacción de determinados servicios públicos;- a este respecto la Ley Orgánica Municipal del Estado de Hidalgo señala en su artículo 2º lo siguiente:

"Art. 2º.- El municipio tiene por objeto principal la atención de los servicios públicos para la seguridad y el bienestar de sus habitantes y vecinos otorgándoles todas las garantías a que tienen derecho de acuerdo con la ley."

d.- LAS FUNCIONES LEGISLATIVAS DE LOS AYUNTAMIENTOS

Por lo que a las funciones de los órganos del ayuntamiento respecta, únicamente haremos referencia a -- aquellas que de una u otra manera sean de interés en el -- marco del presente trabajo. Para tal efecto tomaremos como ejemplo lo dispuesto por la Constitución Política del Estado de México y el Reglamento de Comisiones y Departamentos del Municipio de Ocoyoacac, Estado de México.

La Constitución del Estado de México al hablar-

de las atribuciones del ayuntamiento las divide en dos --
clases: las de legislación para el régimen gobierno y ad-
ministración del Municipio, y las de inspección concer---
niente al cumplimiento de las disposiciones legislativas--
que dicta:

"Art. 142.- Los ayuntamientos desempeñarán dos-
series de funciones: las de legislación para el régimen -
gobierno y administración del Municipio, y las de inspec-
ción concernientes al cumplimiento de las disposiciones -
legislativas que dicten."

Más adelante el artículo 143 se encarga de seña-
lar en que consisten estas funciones legislativas:

"Art. 143.- Durante los meses de enero y agosto
de cada año, el ayuntamiento se erigirá en funciones le-
gislativas para los efectos siguientes:

I.- En el mes de enero para expedir el Bando de
Policía y Buen Gobierno, que deberá contener todas las --
disposiciones que requieran el régimen, el gobierno y la-
administración del Municipio;

II.- En el mes de agosto, para formular la ini-

ciativa de Ley de Ingresos del Municipio que deberá regir en el año fiscal inmediato y que remitirá al Ejecutivo -- del Estado antes del día diez de octubre. Igualmente expedirá el presupuesto de egresos para el mismo ejercicio fiscal:

III.- Para formular la iniciativa del Presupuesto de sus ingresos que deberá remitir a la legislatura -- del Estado;

IV.- Para formular todas las demás iniciativas- de Ley que crea necesario dirigir a la legislatura del Estado, para bien del Municipio."(73).

Por su parte, el Reglamento de Comisiones y Departamentos del Municipio de Ocoyoacac (74) establece que el ayuntamiento, como órgano jerárquico superior en el Municipio, tiene la función de legislar sobre el bando municipal y reglamentos internos de mercados, comercios, pan-teones, de policía municipal, espectáculos, etc., así co-mo también deberá de aprobar los programas de servicios - públicos, reglamentar su prestación y aprobar las normas- y lineamientos a que debe sujetarse la dotación, suminis-tro y uso de servicios de agua, alcantarillado y drenaje,

alumbrado público, bomberos, rastros, mercados y demás --
servicios a cargo del municipio.

NOTAS

(1).- "Consideramos formas de Estado los modos de estructurarse respecto a todos sus elementos constitutivos, es-
decir, la forma que adopta el todo social...como formas -
de Estado, podemos tipificar la monarquía, la república y
dentro de ésta, la central y la federal, la confederación
de Estados y algunas otras...las formas de gobierno, sólo
hacen referencia a una parte del Estado, a los órganos --
que ejercen el poder, es la estructura que adoptan los ór
ganos o poderes del Estado, en el ejercicio de sus funcion
es constitucionales y las relaciones políticas que se esta
blecen entre sí...la forma de Estado se refiere al todo
y la forma de gobierno, a una parte de ese todo." ACOSTA-
ROMERO.-ob. cit. pág. 44.

(2).- El por qué vamos a referirnos al sistema federal mex
icano se puede resumir en la siguiente expresión de TENA
RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 101; "Característica es esta de -
suma importancia en nuestro régimen, pues por ella tienen
jurisdicción distinta, y casi siempre excluyente, los ór-
ganos centrales por una parte y los Estados miembros por-
la otra. La distribución de facultades entre los dos or
denes (llamado el uno federal por antonomasia y el otro -

regional o local) es en sí misma de trascendencia para la vida del país, pues esa distribución debe resolver el problema de la conveniencia de que cada una de las facultades ingrese a una u otra de las jurisdicciones. Una vez hecho el reparto de competencias por la ley suprema, todavía se presentan numerosos casos en que toca al interprete decidir a cual jurisdicción corresponde un acto concreto de autoridad. De aquí, que, además de ser punto clave en nuestra organización política, el sistema federal trasciende y se derrama por todos los ámbitos jurídicos del país..."

(3).- TENA REAMIREZ FELIPE.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob.-cit.-pág. 112.

(4).- MORENO DANIEL.-ob.-cit.-pág. 359.

(5).- Ibidem.- pág. 360.

(6).- GARCIA MAYNEZ EDUARDO.-ob.-cit.-pág. 103.

(7).- Ibidem.- pág. 105.

(8).- Mencionamos el estado de autonomías por hacer referencia al tipo de Estado vigente en España, dejando englobado en este renglón una de las formas tradicionales de Estado que existe y que es el regional. No nos hemos ---

atrevido a mencionar lo contrario, es decir, mencionar -- como formas de Estado; el centralizado, el regional y el federal, y dejar clasificado de esta forma, al autonómico como regional. Lo anterior en virtud de que el modelo de estado español establecido en la Constitución de 1978 no encaja totalmente en ninguna de esas clasificaciones: -- "Una cosa nueva parece que debe tener un nombre nuevo. - No nos sirve llamarlo estado federal... La misma expre--- sión regional aceptada en Italia tropieza en España con la resistencia de algunas Comunidades a llamarse regiones. - Podríamos llamarlo Estado Autonómico, en cuanto es un Estado Nacional que reconoce el derecho a la autonomía de - las nacionalidades y regiones..." SANCHEZ AGESTA LUIS.- - SISTEMA POLITICO DE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA DE 1978.- 2a. edición.- EDITORA NACIONAL.-MADRID,pág. 360.

(9).- Diccionario Larousse.- Editorial Larousse.

(10).- GARRIDO FALLA FERNANDO.-La descentralización administrativa.- Publicaciones de la Universidad de Costa Rica.- Serie Ciencias Jurídicas y Sociales.- Nº 14.-pág. 19.

(11).- "Con ello el expresado concepto se aparta radicalmente de la doctrina francesa, para la cual, según palabras de Hauriou, "no hay otra descentralización que la -

descentralización administrativa, ni otra centralización-
que la centralización administrativa".-TENA RAMIREZ.-DERECH
CHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob. cit.-pág. 130.

(12).- ENTRENA CUESTA RAFAEL.- CURSO DE DERECHO ADMINIS--
TRATIVO.-ob.cit.-pág. 16 -----

Para algunos autores no es correcto hablar de descentrali-
zación administrativa sino de autonomía administrativa. -
Sin embargo, en esencia, ambos términos coinciden como lo
podemos apreciar con la lectura de la definición que so--
bre el particular formulan dichos autores: "La autonomía-
administrativa comporta una mera descentralización admi--
nistrativa en la cual los instrumentos fundamentales de -
establecimiento de orientaciones políticas -la autoorgani-
zación y la facultad de dictar normas generales- inmunes
e incondicionadas se halla totalmente ausente." MARTINEZ
SOSPEDRA MANUEL y AGUILO LUCIA.-DERECHO AUTONOMICO FERNAND
DO TORRES EDITOR,S.A.-VALENCIA.-pág. 16.

(13).- El autor italiano ZANOBINI.-L,AMMINISTRAZIONE LOCAL
LE.-PADUA 1936.-pág. 131, ha definido a esta como "La fa-
cultad de un ente de administrarse por si mismo, operando
para la consecución de sus fines mediante actividad admi-
nistrativa de la misma naturaleza y efectos que la desa--

rrollada por la administración pública del Estado."

(14).- Es importante señalar que la autarquía precisa de la existencia de por lo menos dos personas jurídicas distintas, es decir, de entes que les sea reconocido dicha personalidad, pues en caso contrario nos encontraremos ante otro fenómeno administrativo; la desconcentración administrativa. Cuando la actividad administrativa es imputada a órganos del Estado (es decir, la única personalidad jurídica es el Estado) y no a otra persona jurídica pública estaremos ante una simple desconcentración. FERNANDO BADIO JUAN.-FORMAS DE ESTADO DESDE LA PERSPECTIVA DEL ESTADO REGIONAL.-INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS.-MADRID,-1964.-pág. 54.

(15).- GARRIDO FALLA FERNANDO.-ADMINISTRACION INDIRECTA - DEL ESTADO Y DESCENTRALIZACION FUNCIONAL.-INSTITUTO DE ESTUDIOS DE ADMINISTRACION LOCAL.-MADRID,1950.-pág. 14.

(16).- GARCIA MAYNEZ EDUARDO.-ob.-cit.-pág. 104

(17).- GARRIDO FALLA FERNANDO.-ADMINISTRACION INDIRECTA - DEL ESTADO Y DESCENTRALIZACION FUNCIONAL.-ob.-cit.-pág.35.
De la misma manera señala este autor que: "el instituto de la autonomía presenta su lugar adecuado en el capítulo relativo a la descentralización política, pues atañe al -

problema de la unidad política del Estado.- Su aplicación un ente administrativamente descentralizado va contra la propia esencia de la descentralización administrativa y - la destruye".

(18).- MARTINEZ SOSPEDRA.-ob.-cit.-pág. 15 y sig.

(19).- Idem.-pág. 15

(20).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.- pag. 13 -----

"Con todo, la nota común a autores tan distintos como Mor^utati o Zanobini, como Palazzoli o Ferrando Badia es identificar como criterio específico de la autonomía, la titularidad de una propia potestad legislativa, asociada a -- cierto grado de autoorganización, pero de tal modo que ambas facultades se hallan limitadas por su engarce en un -- ordenamiento jurídico superior, del cual proceden y en el cual se integran. En la terminología introducida por Fernando Badía la autonomía no supone que las entidades titulares de la misma sean soberanas, sino que aquellas se integran en el Estado y la autonomía misma ha de estar de -- acuerdo con los principios de integ ación de ese mismo estado." MARTINEZ SOSPEDRA MANUEL y AGUILO LUIS.-ob.-cit.-pág. 15.

(21).- FERNANDO BADIA JUAN.- ob.-cit.-pág. 59.

(22).- Idem.-pág. 63.

(23).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 129 -----

"Lo único que distingue a un Estado Unitario dividido en provincias autónomas, de un estado federal, es el grado de descentralización, y así como el federal se distingue de un Estado unitario; sólo por un mayor grado de descentralización, del mismo modo se distingue una confederación de estados de un estado federal." KELSEN.-TEORIA GENERAL DEL DERECHO Y EL ESTADO.-TEXTOS UNIVERSITARIOS.- UNAM.-MEXICO, 1979.-pág. 377.

(24).- "El Estado federal se caracteriza por el hecho de que los Estados miembros poseen un cierto grado de autonomía constitucional, es decir, por el hecho de que el órgano legislativo de cada Estado miembro es competente en relación con materias que conciernen a la Constitución de esa comunidad, de tal manera que los mismos estados miembros pueden realizar por medio de leyes cambios en sus propias constituciones... El estado federal se distingue de un Estado unitario relativamente descentralizado, organizado en provincias autónomas, precisamente en ésta autonomía constitucional de los estados miembros, aunque tal-

autonomía sea limitada. Si las provincias son consideradas solamente como provincias autónomas y no como estados miembros, ello se debe no solamente a que su competencia, especialmente tratándose de la legislación provincial, se encuentra relativamente restringida, sino también a que tales provincias no tienen autonomía constitucional por que sus constituciones les son prescritas por la Constitución del Estado considerado como totalidad..."KELSEN.-ob.-cit.-pág. 375.

(25).- FERNANDO BADIA JUAN.-ob.-cit.-pág.64.

(26).- Idem.-pág. 65.

(27).- Idem.- pág. 68.

(28).- SANCHEZ MEJORADA Y VELASCO CARLOS.-EL SISTEMA FEDERAL .-DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO.-Nº 9.-MEXICO,1976.-- pág. 129.

(29).- ALVAREZ CONDE ENRIQUE.-LAS COMUNIDADES AUTONOMAS - EDITORA NACIONAL, MADRID.-pág. 11.

(30).- MARTINEZ SOSPEDRA.-ob.-cit.-pág.22.

(31).- FERRANDO BADIA.-FEDERALISMO Y REGIONALISMO.-TRABAJO DEL SIMPOSIO INTERNACIONAL SOBRE EL FEDERALISMO Y REGIONALISMO CONTEMPORANEO.-CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIO-

NALES.-MADRID, 1979.-pág. 343.

(32).- MARTINEZ SOSPEDRA.-ob.-cit.-pág. 22 y sig.

(33).- SANCHEZ MEJORADA.-ob.-cit.-pág. 105.

(34).- Ibidem.- pág. 107.

(35).- Ibidem.- pág. 109-----

Cabe decir que no hay unanimidad en este razonamiento, por ejemplo, para Tena Ramirez no existían los Estados como tales, antes del acta que dió nacimiento al Estado federal, "Fue el Acta Constitutiva el documento que consignó la primera decisión genuinamente constituyente del pueblo mexicano, y en ella aparecieron por primera vez, de hecho y de derecho, los Estados. Con anterioridad no existían de derecho. Tampoco existían de hecho, porque los amagos de secesión por parte de algunas provincias (principalmente Oaxaca, Jalisco y Zacatecas), precedentes inmediatos de la adopción del sistema no pueden interpretarse como integración de hecho de Estados independientes, que nunca llegaron a constituirse sino como medio de apremio y forma de rebeldía, que después se ha repetido en nuestra historia siempre que las autoridades de un Estado declaran que éste reasume su soberanía. En lugar de que los Estados hubieran dado el acta, el acta engendró a los Estados."

TENA RAMIREZ.-ob. cit.-pág. 110.

(36).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 113.

(37).- Existen diversos sistemas para distribuir las competencias entre la federación y las entidades federativas México sigue el principio norteamericano en este aspecto: todo aquello que no está expresamente atribuido a las autoridades federales es competencia de la entidad federativa. La Constitución numera lo que los poderes de la Unión pueden hacer y todo lo demás es competencia de las entidades federativas." CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pág. 99.

(38).- "Art.- 73.- El Congreso tiene facultad: ...Fracción XXX.- Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión."

(39).- Un claro ejemplo de lo anterior es que, "Con el propósito manifiesto de extender la jurisdicción federal, el Congreso de los Estados Unidos ha reconocido a los poderes federales numerosas facultades implícitas, y la Suprema Corte ha colaborado generalmente en esta tarea." -- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 117.

(40).- Idem.-pág. 118.

(41).- Idem.-pág. 121.

(42).- En el año de 1881 el Estado de Hidalgo expidió su Código de Minería. En 1883, la Constitución General establece que la facultad de legislar en esta materia corresponde al Congreso de la Unión, el cual ejercita dicha facultad hasta el año siguiente. Durante este lapso de tiempo el Estado de Hidalgo siguió ejercitando dicha facultad pues su Código no quedó derogado sino hasta el momento -- que el legislativo federal expidió la ley respectiva. TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 122.

(43).- Las define la doctrina mexicana como "...aquellas facultades que tanto la federación como las entidades federativas pueden realizar por disposición constitucional." CARPIZO JORGE.-SISTEMA FEDERAL MEXICANO.-ob.-cit.-pág.101.

(44).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 123.

(45).- Idem.-pág. 99.

(46).- CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pág. 117.-----
Respecto al orden jerárquico de las normas no existe un criterio uniforme en México, por ejemplo, para GARCIA MAYNES.-ob.-cit.-pág. 87, existe primacía de la legislación-

federal respecto de la local, "...las leyes federales y los tratados internacionales tienen de acuerdo con la disposición anteriormente transcrita exactamente el mismo -- rango." La clasificación que de las normas elabora es la siguiente: en primer lugar, se encuentran la Constitu---ción Federal, las leyes federales y los tratados internacionales; en segundo término, se encuentran las leyes locales las cuales a su vez las clasifica en: las que se -- aplican en el Distrito Federal e islas dependientes de la federación, y por otra parte las que se aplican en las Entidades Federativas. Por último, subdivide las normas locales del Distrito Federal en: leyes ordinarias, leyes reglamentarias y normas individualizadas. El segundo grupo de normas las subdivide en: Constituciones locales, leyes ordinarias, leyes reglamentarias, leyes municipales - y normas individualizadas.

(47).- CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pág. 116.

(48).- KELSEN.-ob.-cit.-pág. 362.

(49).- En líneas anteriores hicimos ya referencia a esta limitación de los estados federales. Por otra --- parte el Art. 41 de la Constitución el que se encarga de lo establecido. "Art.41.- El pueblo ejerce su soberanía -

por medio de los poderes de la Unión, en los casos de la-competencia de éstos, y por los de los estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal."

(50).- Lo que sí pueden hacer las constituciones es ampliar éstas: "Debemos señalar que las Constituciones locales si pueden ampliar las garantías individuales consagradas en la Constitución del Estado Federal, ya que éstas son únicamente restricciones mínimas que la Constitución impone a las autoridades". CARPIZO JORGE.-ob.-cit.--pág. 131.

(51).- "Art.49.- El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial. No podrán reunirse dos o más de éstos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

(52).- El artículo 115 constitucional además de indicar,-- la forma de gobierno que deberán adoptar las entidades -- federativas, enumera una serie de principios que se pue-- den resumir de la siguiente manera: Los gobernadores no -- pueden durar más de seis años en el cargo. La elección -- de los gobernadores y diputados de las entidades federativas debe ser en forma directa, por medio del voto popular sin necesidad de ningún intermediario. Los gobernadores-- electos en forma popular nunca pueden ser reelectos y tampoco pueden ocupar ese cargo con el carácter de interino, sustituto, provisional o encargado del despacho. El go-- bernador constitucional de un Estado, debe ser ciudadano-- mexicano por nacimiento, nativo de él o con residencia no menor de cinco años inmediatamente anteriores al día de -- la elección. Las legislaturas locales deben de integrarse con un número proporcional a los habitantes de la entidad, el mínimo en cualquier caso será de 7 diputados. Los diputados locales no pueden ser reelectos para el período inmediato. El ejecutivo federal y los gobernadores de -- los Estados deben tener "el mando de la fuerza pública en los municipios donde residieren habitual o transitoriamente."

(53).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 136.

(54).- Ibidem.- pag. 137.

(55).- CARPIZO JORGE.-ob.-cit.-pag. 131.

(56).- TENA RAMIREZ.-DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.-ob. cit.-pag. 124.

(57).- Apunta a este respecto TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pag. 146: "...al diseminarse por toda la península itálica -- la ciudadanía, perteneciente al principio exclusivamente a Roma, la comunidad del Estado empezó a estar constituida por cierto número de comunidades sometidas al régimen de ciudad: fue entonces cuando se presentó el problema de ordenar convenientemente las relaciones que deberían guardar entre sí la autonomía de la comunidad del Estado y la de las particulares comunidades de la ciudad. Lo -- cual dió origen al nuevo derecho municipal, esto es al -- derecho de la ciudad dentro del Estado."

(58).- Durante la guerra contra los árabes, la monarquía otorgó, a los municipios que cooperaron en esta empresa bélica, numerosos privilegios. Circunstancia que ayudó al fortalecimiento de la vida municipal.

(59).- MORENO DANIEL resume dicha etapa en las siguientes líneas: "Los legionarios romanos llevaron su sistema ju-

rídico y político por buena parte de Europa, sobre todo-- en España, donde se extendió por la mayor parte de la península. El sistema fue respetado por la dominación gótica que también tenía antecedentes democráticos y comunales en el antiguo mundo germánico. La institución alcanzó gran vigencia y su vitalidad llegó hasta el siglo XVI, cuando al iniciarse el gobierno monárquico de los Habsburgo, esta casa luchó, en pleno absolutismo que se acentuó-- con Felipe II, para dar fin a los fueros y privilegios de las ciudades. Precisamente en los años que se realizaba la conquista de México, en Villalar eran vencidos los comuneros Padilla, Bravo y Maldonado. Sin embargo, la institución persistió aún durante varias décadas." MORENO - DANIEL.-ob.-cit.-pág. 379.

(60).- A este respecto los historiadores señalan un hecho muy significativo: el primer acto de gobierno de Hernán Cortés, conquistador de México, fue la fundación de la -- ciudad de Veracruz con cabildo propio, "Aparte de que Cortés se proponía legalizar la ampliación de su empresa hay que admitir que la forma por él adoptada respondía a las ideas de la representación popular, que todavía conservaban su arraigo en aquellos contemporáneos de las últimas libertades municipales. "Cortés, jefe y tipo de los con--

quistadores de México -dice Miguel Macedo-, traía acerca del municipio las ideas dominantes en aquella época en España, que si vencidas en Villalar, no habían muerto con Juan de Padilla ni desaparecido de las conciencias; respetaba al rey, en quien veía la autoridad suprema después del Papa, pero no concebía un sistema de gobierno sin ayuntamiento o consejos." (El municipio en México. Su evolución social. T.I.V. 2º.pág. 667)" TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 147.

(61).- Los puestos en los municipios eran desempeñados por la gente más rica, además que eran generalmente los criollos (hijos de padre y madre españoles nacidos en la Nueva España), quienes para tener relevancia política, compraban dichos cargos.

(62).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pag. 149 -----

Con carácter ilustrativo apuntaremos que, "El Acta Constitutiva, la Constitución de 24, el Acta de Reforma de 46 y la Constitución de 57 no dedican ni un sólo artículo a los ayuntamientos; esta última mencionalos tan sólo cuando en su artículo 31 fracción II, establece la obligación del mexicano de contribuir a los gastos del municipio, cuando en el artículo 36 fracción I, considera obligación del ciudadano inscribirse en el padrón de su municipalidad.

dad y cuando en el artículo 72 fracción VI aludía a la --
elección popular de las autoridades municipales del Dis--
trito y Territorios." TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 149.

(63).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 150.

(64).- Este postulado "...trataba de establecer la demo-
cracia en México desde su base, aboliendo las jefaturas -
políticas de la dictadura porfirista e instaurando el Mu-
nicipio Libre. Durante más de 30 años de dictadura de --
Porfirio Díaz los ayuntamientos habían quedado supedita--
dos a la voluntad de los jefes políticos, que eran agen--
tes del dictador y arbitros de la vida municipal. Dichos
jefes políticos llegaron a consumir terribles arbitrarie-
dades y fueron los ejecutores de las crueles matanzas de
obreros en Cananea y Río Blanco." OCHOA CAMPOS.-EL MUNICI-
PIO SU EVOLUCION INSTITUCIONAL.-COLECCION DE CULTURA MUNI-
CIPAL.-MEXICO, 1981.-pág. 235.

(65).- ACOSTA ROMERO.-ob.-cit.-pág. 268 -----
Señala la Constitución política del Estado de México que-
son facultades de la legislatura, entre otras: "Art. 70 -
... fracción III.-Arreglar y fijar los límites de los mu-
nicipios de que deberá componerse el Estado de acuerdo --
con la presente Constitución. Fracción IV.-Crear y supri

mir municipios según el censo y la recaudación de las rentas de que pueda disponer la localidad respectiva. Fracción V.- Dictar todas las leyes necesarias para el mejorfuncionamiento de los municipios, con arreglo a las disposiciones relativas de la presente Constitución y designar a proposición del ejecutivo, los ayuntamientos substitu--tos y provisionales y los miembros de los Cuerpos Edíli--cios en aquellos casos que determinen las leyes órganicas respectivas."

(66).- Lo que no sucede en otro tipo de Estados, por ejem--plo el español, donde existe una sola ley (denominada Ley de Régimen Local) que viene a regular los municipios en -todo el territorio español y que es expedida por el legis--lativo central. En cuanto a la elección de los miembros--de los órganos de gobierno municipales se rige por la Ley de Elecciones Locales. Ver para un estudio globāl del Mu--nicipio en España la obra de SANTAMARIA PASTOR J.A.-LAS--ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.-UNIVERSIDAD COMPLUTENSE.-MADRID, 1982.

(67).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 145 -----
Por su parte OCHOA CAMPOS.-ob.-cit.-pág. 263, apunta en -el mismo sentido que TENA RAMIREZ lo siguiente: "El Esta-

do Federal de México, se forma por la federación de 31 -- Estados y un Distrito Federal. Cada uno de los Estados - se divide en distrito y en cada uno de éstos, se encuen-- tra un sinnúmero de municipios urbanos y rurales. Estos- municipios comprenden en su circunscripción a pequeños po- blados que dependen del ayuntamiento radicado en la cabe- cera municipal y forman delegaciones o comisarías con su- respectivo delegado o comisario."

(68).- En este punto son bastante significativos los si- guientes preceptos de la Constitución Política del Estado de México" "Art.7o.- De conformidad con lo establecido - en el artículo 115 de la Constitución Federal vigente, el Estado adopta el sistema de gobierno republicano, repre-- sentativo y popular, reconociendo como base de su divi--- sión territorial y de su organización política y adminis-- trativa el Municipio Libre." "Art.8o.-Una ley orgánica - determinará el número de municipios a que se refiere el - artículo anterior, así como su división anterior." "Art. 11.-Los Poderes Públicos del Estado se consideran como su periores jerárquicos de los Cuerpos Municipales, y ten--- drán sobre estos las facultades de organización y regula- ción de funcionamiento, que no impidan ni limiten los de- rechos que les concede el artículo 115 de la Constitución

Federal vigente." "Art.15.-El Municipio, que es la base de la organización política del Estado, tiene personalidad jurídica y estatal y es capaz, por lo tanto, de derechos y obligaciones de acuerdo con la fracción III del artículo 115 de la Constitución Federal." "Art.17.-El Estado asume la representación jurídica del Municipio en todos los asuntos que deban tratarse y resolverse fuera del territorio del mismo Estado."

(69).- TENA RAMIREZ.-ob.-cit.-pág. 153 -----
El ya citado artículo 70 de la Constitución del Estado de México señala en su fracción VI que corresponde a la legislatura, "...Decretar los ingresos que deban constituir la hacienda municipal."

(70).- La Constitución Política del Estado de Hidalgo señala en su precepto 71 que, "Cada municipio será administrado por un ayuntamiento, compuesto de una asamblea y un presidente municipal, de elección popular directa, y no habrá ninguna autoridad intermedia entre los funcionarios municipales y el gobierno del Estado..."-----
Por su parte la Constitución del Estado de México señala: "Art. 136.-Los ayuntamientos se compondrán de: un jefe de asamblea que se denominará Presidente Municipal, y de varios miembros llamados Síndicos y Regidores, cuyo número-

total será siempre impar y se determinará en razón directa de la importancia del Municipio que representen, en la forma que lo disponga la Ley Orgánica respectiva."

(71).- El artículo 147 de la Constitución del Estado de México señala textualmente: "Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de las contribuciones que establezca su ley de Ingresos, que oportunamente expedirá la legislatura del Estado y en todo caso serán las suficientes para atender a sus necesidades."

(72).- OCHOA CAMPOS.-ob.-cit.- pág. 237 -----
Como es de suponer existen diferencias de una ley a otra a pesar de que en esencia la regulación sea muy similar - así podemos encontrar "códigos muy bien estructurados, como el Código Municipal del Estado de Chihuahua, leyes muy antiguas, como la de Chiapas, del 30 de enero de 1931 y relativamente recientes, como la de Hidalgo..." ACOSTA ROMERO.-ob.-cit.-pág. 276.

(73).- A este respecto la Constitución de Hidalgo señala: "Art. 78.- Son atribuciones de las asambleas municipales- I.- Expedir reglamentos de Policía y Buen Gobierno sobre los arcos y materias de la administración municipal entendiéndose por tales, aquellas que no están reservadas a la

Federación o al Estado. II.- Formar anualmente un proyecto de ley de Ingresos y su presupuesto de egresos, en la forma y términos que disponga la Ley Orgánica respecti---va."

(74).- Citado por ACOSTA ROMERO en su Curso de Derecho Administrativo.-ob.-cit.-pág.280.

A P E N D I C E

LAS DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY

A.- LAS DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY.

Al entrar en contacto con el derecho administrativo español, nos hemos encontrado con una teoría bastante desarrollada y en continua evolución. Hecho, este último, tal vez debido al reciente cambio de las instituciones políticas y jurídicas registrado en España en la década pasada, y que ha obligado a políticos y juristas al -- estudio de cada uno de estos campos a fin de llevar a --- efecto su correcta regulación.

Ya hemos podido observar una teoría del reglamento en grado sumo estudiada hasta sus más mínimos detalles (por ejemplo lo referente a sus justificaciones históricas, lógicas, su fundamento jurídico o la diversidad de clasificaciones del reglamento existentes) por los teóricos españoles. De la misma forma es fácil encontrarnos con conceptos, figuras o teorías que intentan llegar a un conocimiento más profundo de los diversos temas que integran esta rama del derecho.

De esta "panorámica" del derecho administrativo, que hemos tenido ocasión de realizar, nos ha parecido - interesante por ser un tema bastante cercano al de la po-

testad reglamentaria (y por lo tanto estudiado con un poco más de detenimiento en comparación a otros puntos del derecho administrativo español) la existencia de dos figuras jurídicas, que son: el decreto ley y los decretos legislativos, -- que constituyen el grupo de los denominados actos con fuerza de ley como ya lo apuntamos en alguna ocasión.

La peculiaridad de estos decretos estriba en que -- se trata de normas o disposiciones generales dictadas por el ejecutivo en virtud de delegaciones que lleva a efecto la ley o la Constitución, según se trate de decretos legislativo o -- decretos leyes, y que confiere a dichas normas la misma fuerza de una ley formal o expedida por el poder legislativo.

Como podemos observar la distancia existente entre estas normas y las reglamentarias es mínima: en los dos casos se trata de disposiciones generales dictadas por la administración, pero mientras los reglamentos siempre tendrán un -- valor inferior a la ley, los decretos legislativos (el caso -- de los decretos leyes es distinto en cuanto a sus requisitos y finalidades) al detentar el mismo valor que la ley, jerárquicamente se encuentran ocupando el mismo escalón que ésta.

Quisiéramos hacer patente que la inclusión de és

te apartado, un poco al márgen aunque no desligado completamente del tema central de este estudio, va dirigido al lector-mexicano, para el cual no dejará de ser interesante el conocimiento de este tema, tomando en consideración su inexistencia en el derecho mexicano. Esta última circunstancia creemos - que no puede servir de excusa para restar importancia al conocimiento de esta "legislación delegada". Ya que si de hecho - ninguna de las Constituciones mexicanas vigentes hasta el momento ha regulado dicha técnica hasta hace muy poco tiempo el ejecutivo ha buscado de alguna manera justificar la expedición de disposiciones generales con valor de ley.

Así, Tena Ramirez en su estudio "La suspensión de garantías y las facultades extraordinarias en el derecho mexicano"(1) nos indica cómo a la sombra del artículo 29 constitucional que establece el otorgamiento de facultades extraordinarias al ejecutivo como complemento de la suspensión de garantías para afrontar situaciones de "invasión, perturbación -- grave de la paz pública o cualquier otra que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto" durante mucho tiempo la-administración expidió leyes que no respondían precisamente - a dichas circunstancias, en virtud de ser el único medio posible que éste tenía a su alcance para legislar en materias -

técnicas o especializadas. A raíz de ésta práctica en el año 1938 se adicionó la Constitución Federal Mexicana en su precepto 49, "Cree el ejecutivo de mi cargo -agrega la iniciativa presidencial- que solamente en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o --cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro-- o conflicto, mencionados en el artículo 29 constitucio--nal, se justifica debidamente la concesión de facultades extraordinarias." (2) De esta forma se pretendió controlar la expedición de leyes por el Presidente de la República.

Lo anotado en las líneas precedentes nos viene a demostrar la importancia y necesidad que siempre ha --existido en el ejecutivo de contar con la facultad de legislar en determinadas materias y por otra parte subra--yar el interés que encierra para el jurista mexicano el tratamiento que se le ha dado a esta materia en países --donde es contemplada como es el caso de España.

a) Al mencionar las fuentes del derecho, señalabamos que un segundo escalón se encuentra ocupado por

la ley y demás actos con fuerza de ley (3.). Pues bien, - estos actos con fuerza de ley, son, los decretos leyes y los decretos legislativos, estos últimos como productos - de la denominada técnica de la delegación legislativa, -- que consiste en la delegación que hace el poder legislativo a favor del ejecutivo de la potestad de producir leyes, tanto en su sentido material cuanto en su sentido formal originando con esto último preceptos con rango de ley -- (4). Por consiguiente, junto al procedimiento "normal" - de producción de leyes, en el que figura el legislativo - como único sujeto activo, existe otro "anormal" en el -- cual aparece el ejecutivo como sujeto del que emanan también normas con valor de ley.

Por lo que toca a la figura del decreto ley, se trata de disposiciones normativas provisionales dictadas por la administración, en casos de extraordinaria y - urgente necesidad, pero no por delegación expresa del legislativo mediante ley, como es el caso de los decretos - legislativos, sino mediante disposición constitucional. Con esto pretendemos dejar claro, que los decretos leyes no son una manifestación más de la técnica de la delegación legislativa, el fundamento y justificación de cada - una de estas figuras es distinto. El fundamento jurídico de un decreto legislativo, lo encontraremos siempre en --

una ley dictada a priori, en el decreto ley en una disposición a nivel constitucional; la justificación del primero, es de índole técnica: la elaboración óptima de disposiciones normativas, por otra parte el decreto ley surgirá exclusivamente en situaciones de extraordinaria y urgente necesidad.

Por lo tanto el único factor común, que existe entre ambas figuras es el valor de ley formal del que están investidas, y que provocan en última instancia su pertenencia a una misma clasificación de normas.

Primeramente señalaremos de forma escueta lo referente al decreto ley, para pasar enseguida a definirlo que es la técnica legislativa, sus modalidades y características.

b) Los Decretos Leyes.

1.- Se denomina decreto ley, a la disposición legislativa provisional que con rango de ley formal dicta el ejecutivo como consecuencia de situaciones de extraordinaria y urgente necesidad, es una norma, "... que emana por vía de excepción, de un órgano que no tiene el poder legislativo" (5).

Como señalabamos, la justificación de que el poder ejecutivo, se apropie de una de las funciones del legislativo, la encontramos en la existencia de un estado de necesidad o urgencia. "Hay momentos de emergencia en que los órganos legislativos pueden no estar reunidos, y hay que dictar una norma que vaya en contradicción de una ley o invada competencias legislativas. Si seguimos las fases normales esto no puede hacerse más que a través de otra ley, pero la necesidad o la urgencia como fuerzas legitimadoras autorizan al poder ejecutivo para actuar" (6).

Como nos podemos dar cuenta, el presupuesto básico para el surgimiento de este tipo de normas, es la existencia de una situación de urgente necesidad.

Las características que reúne el decreto ley son las siguientes:

2.- No se encuentra previsto en ley ordinaria alguna sino directamente en la Constitución. Señala el artículo 86 de la Constitución Española de 1978, lo siguiente:

"Artículo 86.- En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá --

dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I, al régimen de las - Comunidades Autónomas ni al derecho electoral general.

2.- Los decretos leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de - totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviera reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su - convalidación o derogación, para lo cual el - reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario.

3.- Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia" (7).

2.- Una vez que ha sido emitido por el poder

ejecutivo requiere de la ratificación ulterior del Congreso (8).

3.- Existen materias que no podrán ser objeto de este tipo de normas (9).

Por último, queremos subrayar que el fundamento de estos decretos estriba, en el principio de que el bien jurídico más débil (en este caso el respeto a la división de poderes), debe ceder ante el bien jurídico más fuerte (la conservación del orden jurídico y social) -- cuando no hay tiempo por las circunstancias imperantes de promulgar una ley (10), "El decreto ley es una técnica jurídica que se utiliza en momentos de necesidad y urgencia. Supone que el poder ejecutivo se apropia de las competencias del legislativo pero no en base a una delegación -- sino al amparo de un principio general que es el de la necesidad o urgencia, que es la causa legitimadora de cualquier actividad jurídica, aunque no se prevea en los textos" (11).

c) La Técnica de la Legislación Delegada.
Los Decretos Legislativos.

1.- Empezemos por señalar el concepto de de--

creto legislativo. A este tipo de disposiciones se refiere Garrido Falla (12) enumerando una serie de semejan--
zas y diferencias existentes entre los decretos leyes y -
los decretos legislativos. Entre las primeras tenemos --
que en los dos casos se trata de normas que emanan del --
ejecutivo, y que tienen el mismo valor que las leyes dic-
tadas por el poder legislativo.

En cuanto a las diferencias, en los decretos -
legislativos su valor de ley formal queda establecido --
por el legislativo a priori mediante la ley delegante; en
los decretos leyes dicho valor es posterior a la creación
de la norma, lo cual se canaliza en el hecho de la ratifica
ción del legislativo de los decretos leyes.

El fundamento de los decretos legislativos es
un fundamento de tipo técnico, pues la finalidad de esta
delegación, es el desarrollo de bases o principios general
es sentados por el legislativo. En el caso de los decret
os leyes el fundamento es eminentemente político.

Se denomina decretos legislativos a los "...dere
cretos del gobierno que desarrollan una delegación recep-
ticia otorgada por las cortes, esto es una delegación le-
gislativa de cuyo ejercicio resultan normas con rango de -

ley..." (13.)

En la definición anterior, aparecen términos propios de la teoría de la técnica de la delegación legislativa, de la cual nos ocuparemos en las siguientes líneas, siguiendo para tal efecto el desarrollo que de este tema formula García de Enterría (14) .

2.- Pero antes de entrar de lleno en el desarrollo del tema, señalaremos que existen tres principios que regulan las relaciones entre la ley y el reglamento - como fuentes principales del derecho administrativo: el principio de supremacía de la ley, el principio de las materias reservadas a la ley y el de congelación de rango, y en virtud de los cuales queda establecida la absoluta prioridad de la ley (producto de la representación popular) sobre el reglamento (producto de la administración).

2.1.- El principio de subordinación del reglamento a la ley o denominado también de primacía de la ley, encierra las ideas que contienen las teorías de la división de poderes y legalidad, que surgieron en contraposición a la existencia del Estado absoluto. " Las leyes en su más lata significación son las relaciones nece-

sarias que se derivan de la naturaleza de las cosas; en cuyo sentido todos los seres tienen sus leyes; las tiene la divinidad, las tiene el mundo material, las tienen las inteligencias superiores al hombre, las tienen los brutos y las tiene el hombre..."(15). El hombre no tiene por que depender de otro hombre, sino solamente de la ley impersonal, ley que va a surgir de la voluntad general lo que se traduce actualmente en la existencia del poder legislativo como representante de la comunidad, que es esta última, desde - el fin del absolutismo la propietaria del poder(16). De lo anterior se deduce que el reglamento, como producto de la administración, complementa la ley, sin que pueda derogarla o modificarla,"Ese principio de subordinación del reglamento a la ley expresa simplemente el carácter instrumental de la administración y de sus productos normativos respecto del propietario del poder..."(17).

2.2.- Ahora bien, desde siempre se ha reconocido que paralelamente a la creación de leyes por vía legislativa existe otro procedimiento de producción de normas, el cual se encuentra en manos del poder ejecutivo. - Este poder normativo de la administración va a tener importantes limitaciones, siendo la principal, la prohibición de regular determinadas materias, materias que se encuentran reservadas a la ley exclusivamente. La doctrina

de las materias reservadas a la ley es un principio material, mientras que la primacía de la ley sobre el reglamento es una cuestión puramente formal. El principio de las materias reservadas a la ley es la afirmación de que ciertas materias especialmente importantes han de ser objeto, únicamente de regulación por ley. Lo anterior significa que fuera del conjunto de materias "reservadas a la ley", en el resto se permite la intervención del reglamento en las condiciones que esto implica, es decir, sometido a la superioridad que es propia de la ley: "No se trata en modo alguno de un reparto material del campo normativo; no se deduce en absoluto que las materias distintas de las reservadas a la ley serán materias propias y exclusivas del reglamento, donde la ley no podrá entrar. El reglamento sigue siendo una norma secundaria y subordinada a la ley, no alternativa respecto de ella" (18).

Normalmente en todas las constituciones modernas las materias reservadas a la ley son las referentes a la propiedad y libertad de los individuos, es decir, se resumen en las denominadas libertades fundamentales. Esta normativa surge de forma clara y precisa a finales del siglo XIX, "La materia del impuesto y la de las penas, como tradicionales de la reserva material de ley, van a abstraerse para concluir generalizándose en la propiedad y -

en la libertad; estos serían los valores sustanciales protegidos al reservar a la ley el establecimiento de impuestos y de penas... Asegurar la propiedad y la libertad -- serían los fines principales del Estado, de modo que cualquier limitación de las mismas, siempre excepcional y circunscrita, no puede venir más que por la norma soberana y en modo alguno por disposiciones abiertas e ilimitadas -- del rey..."(19).

2.3.- Por último, el principio de congelación de rango o del contrarius actus es un reforzamiento de los principios anteriores, los viene a concretar en el campo práctico y consiste en que una norma nueva que pretenda innovar o sustituir a una ya existente deberá tener por lo menos el mismo rango normativo que esta. Y por -- otra parte consiste en que regulada una materia por ley, el rango normativo queda congelado y sólo una ley podrá -- intervenir posteriormente en ese ámbito material". (20).

3.- Como señalabamos en líneas anteriores, - las consecuencias de la existencia de estos tres principios que fijan las relaciones entre ley y reglamento son, en primer término, establecer el campo propio de cada una de estas clases de disposiciones normativas y en segundo lugar determinar el valor que tienen atribuido cada una -

de ellas. Sin embargo este sistema de relaciones entre la ley y el reglamento puede alterarse en base a la técnica de la delegación legislativa.

La delegación legislativa se traduce en una autorización a la administración para que invada el campo propio de las materias reservadas a la ley, o bien una renuncia por la propia ley a seguir contemplando o regulando materias que hasta ese momento han sido reguladas por ella. En otras palabras, la delegación legislativa es una renuncia (que lleva a efecto la misma ley) de la ley a su primacía en casos muy concretos, ya que en términos generales la primacía de la ley y la existencia de los principios que rigen ésta siguen vigentes (21) "El efecto primario y esencial de la delegación legislativa común, por su parte, a todas sus manifestaciones, es por tanto el de ampliar el poder normativo de la administración por vía singular, excepcionando en el caso concreto el sistema normal y constitucional de distribución de competencias normativas definido por los tres grandes principios antes estudiados, dando entrada a dicho poder normativo de la administración en una materia singular que en otros casos le estaría vedada" (22).

Ahora bien, hemos visto que los efectos esen-

ciales de la delegación legislativa estriban en extender el ámbito de actuación de la administración en el campo - normativo. Sin embargo este no es el único efecto que -- puede surgir, sino que eventualmente se otorgará a la norma delegada el rango de ley. Es decir, normalmente las - normas que crea la administración en base a una habilitación legislativa no implica que por éste solo hecho ad -- quieran valor de ley, serán normas delegadas con rango reglamentario. Esta es la regla, la excepción consiste en que además de hacer posible la creación de determinada -- norma legislativa le otorgue valor de ley. En virtud de no ser elemento esencial de la delegación misma, sino más bien tratarse de una determinación específica que puede o no encontrarse en la habilitación que otorga el legislativo al ejecutivo, será la ley delegante quién así lo determine en forma expresa.

3.1.- Por lo anterior, existen dos especies de delegación legislativa: la que origina disposiciones -- normativas con rango inferior a la ley (valor reglamentario) y las que surgen con valor de ley. El primer tipo - de delegación es la que da lugar a los reglamentos jurídicos, que son los que van a regular materias (desde luego con ciertos límites), que normalmente están fuera de su alcance.

La segunda clase de delegación otorga a los productos normativos de la administración, el mismo rango que tienen las leyes emanadas del legislativo. A esta delegación se le conoce como delegación recepticia, en tanto que a la primera se denomina remisión normativa.

Es la delegación recepticia la que da lugar a los decretos legislativos.

Ahora bien, después de haber hecho referencia a la técnica de la legislación delegada, estamos en condiciones de seguir con el desarrollo del tema de los decretos legislativos.

3.2.- Los decretos legislativos en la legislación española(23) toman la forma de textos articulados de leyes de bases o de textos refundidos, en los dos casos el legislativo confía al gobierno la elaboración de una norma que la propia ley delegante recibe como contenido propio o contempla su elevación a rango de ley. La única diferencia entre estos dos tipos de decretos estriba en el contenido (24).

La ley delegante en el caso de los textos refundidos, persigue que el gobierno sistematize y articu--

le en un texto único una pluralidad de leyes que se encuentran referidas a un mismo objeto, pero dispersas, sin alterar el sentido o la regulación que llevan a efecto. Se dice que esta labor de refundición del gobierno, no es esencialmente creadora, sin embargo, resulta útil pues el texto refundido viene a sustituir, derogando a las leyes en él refundidas que a partir de ese momento dejan de ser aplicables (25). Es decir, esta labor refundidora no es una simple reordenación de preceptos anteriores. En esencia estos textos refundidos además de venir a sustituir a las normas objeto de refundición, contienen un juicio de fondo que sirve de base a la refundición y sistematización de las normas lo que implica entre otras cosas, sanjar lagunas hasta entonces existentes efectuar depuraciones técnicas, aclarar preceptos, etc (26).

La ley delegante (que como ya sabemos se trata de la ley en sentido material y formal, que va a dar origen, o mejor dicho, que contempla la creación del decreto legislativo) en este caso, generalmente se trata de una ley de reforma parcial de una materia, que pretende por razones de certeza y seguridad jurídica, poner al día un conjunto de leyes, sistematizándolas en un cuerpo legal.

Por otra parte, los textos articulados de Leyes de bases vienen a desarrollar las pautas o principios de una ley (27), emanada del legislativo que se ha concretado a enunciar principios.

En este caso la ley delegante se denomina Ley de bases (28) y encomienda al ejecutivo por razones técnicas el desarrollar los enunciados que contiene. Como nos podemos dar cuenta la labor creadora del ejecutivo en este caso es mucho más extensa que en el anterior.

No dejaremos de insistir en que estas disposiciones tienen fuerza de ley, pero siempre y cuando se mantengan dentro de los límites de la delegación.(29).

Para finalizar apuntaremos que la aprobación del texto articulado se hará mediante decreto legislativo.

3.3.- En cuanto a la remisión normativa, es la habilitación que otorga la ley al ejecutivo a fin de ampliar el campo propio del reglamento. Esta especie de delegación no eleva de rango a la norma creada por la administración. Y no se trata tampoco de desarrollar los enunciados contenidos en una ley formal (como en el caso

de la ley de bases) (30), sino simplemente de regular -- ciertos elementos que complementarán la ordenación que la propia ley establece.

Desde nuestro particular punto de vista el -- presente tema se puede concretar en los siguientes puntos,

1.- La delegación legislativa es un elemento que se encuentra tanto en la legislación delegada (decretos legislativos), como en la potestad reglamentaria (en su función de complemento de esta potestad).

2.- La delegación legislativa es una técnica que altera los principios que rigen las relaciones entre las dos principales fuentes del derecho administrativo es crito, la ley y el reglamento.

3.- Los efectos esenciales de la delegación-legislativo son: renunciar de la ley a su primacía y aper tura al reglamento de las materias reservadas a la ley.

4.- Lo anterior se transforma en una ampliación del poder normativo de la administración.

5.- Hay remisión normativa cuando la ley ha-

bilita a la administración para dictar normas que vienen a complementarla (reglamentos).

6.- Hay delegación receptiva en los casos -- que la ley autoriza al ejecutivo para producir disposiciones normativas a los que le otorgará su mismo rango.

7.- Los decretos legislativos (que es la forma en que se manifiesta la delegación legislativa) en España comprende los textos articulados de leyes de bases y los textos refundidos.

NOTAS

1.- TENA RAMIREZ FELIPE.-LA SUSPENSION DE GARANTIAS INDIVIDUALES Y LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN EL DERECHO MEXICANO.- En Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia.-Tomo VII.-Enero-Diciembre de 1945.

2.- Idem.-pag. 143 -----

La única figura que encontramos de legislación delegada en el ordenamiento jurídico mexicano es la de las denominadas leyes de emergencia que contempla el artículo 49 de la Constitución. "...las leyes delegadas son aquellas que elabora el poder ejecutivo con autorización expresa del poder legislativo. Este caso de delegación de facultades extraordinarias para legislar se presentó frecuentemente en otras épocas, en la legislación mexicana provocando -- una apasionada controversia... al reformarse el artículo 49 de la Constitución, el problema perdió interés y se estimó que se quería hacer hincapié en mantener la independencia de los poderes devolviendo al poder legislativo su autoridad de órgano legislador". SERRA ROJAS ANDRES.-- DERECHO ADMINISTRATIVO.-TOMO I.-EDIT. PORRUA, MEXICO, 1981 pag. 183.

La reforma constitucional a que se hace alusión (Diario Oficial del 28 de marzo de 1951), prohibió el uso de las-

facultades extraordinarias para legislar fuera de los casos de excepción. Con anterioridad a la reforma referida la doctrina administrativa mexicana consideró inconstitucionales las facultades extraordinarias para legislar, salvo los casos de excepción que señala la Constitución. Sin embargo -- desde 1879, la Suprema Corte de Justicia resolvió sobre la Constitucionalidad de esta legislación, con lo que: "Al amparo de esta interpretación se expidió la mayor parte de nuestra legislación administrativa... el, ejecutivo elaboraba la ley, la promulgaba y la publicaba informando posteriormente al Congreso del uso de esas facultades... en la doctrina administrativa francesa, el decreto tiene un campo de aplicación muy extenso y se reviste de diversas significaciones, algunas de ellas, el decreto es una ley en sentido material elaborada y promulgada por el poder ejecutivo. En -- sentido los decretos complementan la ley, De todas maneras -- estas acepciones no corresponden a la legislación mexicana". SERRA ROJAS.-ob.-cit.-pag.181-182.

El artículo 49 de la Constitución mexicana establece: "El -- supremo poder de la federación se divide, para su ejercicio, -- en legislativo, ejecutivo y judicial. No podrán reunirse -- dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo -- el caso de facultades extraordinarias al ejecutivo de la --

unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131 se otorgarán facultades extraordinarias para legislar". La tesis sobre la que se fundamenta este artículo es la que considera que la delegación legislativa implica una transferencia de plenos poderes; criterio que en lo particular no compartimos, pues como ya veremos en los casos de aplicación de la técnica de la delegación legislativa, ésta va dirigida a un supuesto en especial, impidiendo de esta forma una delegación plena de poderes.

Por otra parte, las situaciones que contemplan los artículos citados, como exclusivas para el otorgamiento de facultades legislativas al ejecutivo son, casos de epidemias, terremotos, medidas económicas necesarias para la estabilidad del país, etc.

3.- A propósito de las disposiciones normativas con fuerza de ley ENTRENA CUESTA, ob.-cit.-pag. 110, mantiene que "El dogma de la división de poderes, que propugnaba la atribución de las diversas funciones del Estado a distintos complejos orgánicos nunca se ha llevado a la práctica en toda su integridad. En particular en cuanto a la función legislativa no sólo la ejerce el poder de éste carácter sino también el poder ejecutivo. El cual legisla unas veces en virtud de su propia competencia, a través de los regla-

mentos, y otras en sustitución del poder legislativo. Los--
actos que en este segundo caso dicta el poder ejecutivo son--
el decreto ley y el decreto legislativo; que por actuar es--
te poder en sustitución del legislativo, tiene la misma ---
fuerza que las leyes ordinarias que emanen de éste. Coinci--
den pues, el decreto ley y el decreto legislativo en su ori--
gen y en su fuerza vinculante".

4.- CARLOS GARCIA OVIEDO, ENRIQUE MARTINEZ USEROS.-DERECHO
ADMINISTRATIVO.-9a. EDICION.-EDIT. E.I.S.A.-1968.-pag.231.

"Al lado de las leyes propiamente dichas, la Constitución -
contempla como disposiciones que ostentan fuerza de ley, pe-
ro que no son leyes en sentido formal, a los decretos legis-
lativos, disposiciones emanadas del gobierno que contienen
legislación delegada y los decretos leyes disposiciones le-
gislativas también dictadas por el gobierno con carácter-
provisional en casos de extraordinaria y urgente necesidad".

JOSE SERNA MARIA.-LA POTESAD LEGISLATIVA EN LA CONSTITU--
CION ESPAÑOLA en LA CONSTITUCION ESPAÑOLA Y LAS FUENTES DEL
DERECHO.-ob.-cit.-pag. 320.

5 .- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.ob.-cit.-
pag. 140. "El decreto ley consiste en una disposición con-
fuerza de ley dictada por el gobiernro en casos de extraor-
dinaria y urgente necesidad". ENTRENA CUESTA .- ob.-cit.-
pag. 111

Por su parte, GARRIDO FALLA, ob. cit., pag. 268, apunta - que los decretos leyes son "... los decretos emanados -- del gobierno, y generalmente del jefe de Estado, con el - valor y eficacia de las leyes formales en razón a causas de absoluta y urgente necesidad".

6 .- GARCIA TREVIJANO FOS.- ob. cit. pag. 258.

7 .- La Constitución española reconoce al gobierno la facultad de dictar decretos leyes, en casos de "extraordinaria y urgente necesidad", sin referir los casos concretos, "esta definición del presupuesto de hecho habilitante (casos de extraordinaria y urgente necesidad), es un - ejemplo típico de lo que se conoce con el nombre de conceptos jurídicos indeterminados, es decir, de conceptos - cuyo alcance concreto no puede precisarse a priori". GARCIA DE ENTERRIA.- ob. cit. pag. 142.

A este respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado - lo siguiente: "El peso que en la apreciación de lo que ha ya que considerarse como caso de extraordinaria y urgente necesidad es forzoso conceder al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección política de estado, no puede ser obstáculo para extender también - el exámen sobre la competencia habilitante al conocimiento del T. C., en cuanto sea necesario para garantizar un uso del decreto ley adecuado a la Constitución. El T.C.

podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como caso de extraordinaria y urgente necesidad, de tal naturaleza que no pueda ser atendida -- por la vía del procedimiento legislativo de urgencia. Es claro que el ejercicio de esta potestad de control del -- tribunal implica que dicha definición sea explícita y razonada y que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas que en el decreto ley se adoptan. Así pues, sin perjuicio del posible y ulterior control jurídico-constitucional que corresponde a este -- T.C., en principio y con el razonable margen de discrecionalidad, es competencia de los órganos políticos determinar cuando la situación por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una forma por vía de Decreto-ley. No les autoriza esta competencia, sin embargo, para incluir en el Decreto-ley cualquier género de disposiciones: ni aquellas que por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar, ni muy especialmente aquellas que, por su estructura misma independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, pues de ellas difícilmente podrá predicarse la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad". --

Sentencia dictada el 31 de mayo de 1982 (B.O.E. de 28 de junio), "La extraordinaria y urgente necesidad no ha de entenderse en el sentido extremo de confinar el decreto-ley para ordenar situaciones de excepcional amenaza para la comunidad o el orden constitucional... La justificación del decreto-ley podrá también darse en aquellos casos en que por circunstancias o factores, o por su compleja concurrencia, no puede acudir a la medida legislativa ordinaria, sin hacer quebrar la efectividad de la acción requerida, bien por el tiempo a invertir en el procedimiento legislativo o por la necesidad de la inmediatez de la medida". Sentencia dictada el 2 de diciembre de 1983 (B.O.E. de 14 de diciembre).

8 .- La jurisprudencia del T.C. ha señalado lo siguiente: " Aprobado por el gobierno un decreto-ley y publicado en el B.O.E., empieza a surtir efectos en el ordenamiento jurídico en el que provisionalmente se inserta como una norma dotada con fuerza y valor de ley, debiendo ser sometido inmediatamente a debate y votación por el Congreso de los Diputados, en el ineludible plazo que dispone el Artículo 86, num. 2 de la Constitución Española. La doble vía que a estos efectos fiscalizadores prevee el artículo 86 de la Constitución, en sus apartados segundo y tercero, ha venido a decantarse en la práctica parlamentaria en el

sentido del necesario y previo pronunciamiento sobre la totalidad del decreto-ley. Pero una vez convalidado éste, se posibilita el acudir a tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia (art. 86, num. 3 de la Constitución Española), si bien es cierto que nada se opone a una interpretación alternativa de ambas vías, quedando este punto al criterio de oportunidades que pueda establecer en un futuro el Congreso de los Diputados. Ello supone que si de acuerdo con la práctica actual, -- una vez obtenido el pronunciamiento favorable a la totalidad que exige el artículo 86, num. 2, se decide acudir también a la tramitación de decreto-ley, por la vía del artículo 86, num. 3, el resultado final del procedimiento que sustituye en el ordenamiento jurídico, tras su publicación. al decreto-ley y cuya residenciabilidad ante el T.C. es posible en los términos y con el alcance que tanto la Constitución como la L.O.T.C. preveen. Ahora bien, en aquellos supuestos en que el Congreso de los Diputados se haya limitado a ejercitar sus competencias fiscalizadoras contempladas en el apartado segundo del artículo 86 de la Constitución Española, sin acudir a la vía - del número tercero, no puede considerarse que el decreto-ley se haya convertido en ley formal del Parlamento, tras el acuerdo de convalidación, sino únicamente que se ha - cumplido con el requisito constitucional del que dependía

la pervivencia en el tiempo, con fuerza y valor de ley, - de la disposición producto del ejercicio de la potestad - normativa extraordinaria que al gobierno le reconoce la - constitución. En otras palabras, el decreto-ley, no se - transforma en ley, es decir, no cambia su naturaleza jurí dica. Esta situación es la misma en que se encuentra el decreto-ley en los supuestos en que se acuda a su trami tación como proyecto de ley en el lapso que transcurre en-- tre la convalidación como decreto-ley y la publicación de la ley resultante de la referida tramitación como proyec- to de ley por procedimiento de urgencia". Sentencia dic- tada el 31 de Mayo de 1982 (B.O.E. del 28 de Junio).

9 .- Dispone el art. 86 de la Constitución española que - no podrán ser materia del decreto ley lo relativo al or- denamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I, al régimen de las Comunidades Autónomas - y al derecho electoral general. Para García de Enterría las materias que quedan excluidas de ser reguladas por De creto ley corresponden a las materias reservadas a la ley orgánica y nada más. En contra, Villar Palasi entiende - que estas no coinciden exactamente con las materias reser vadas a la ley orgánica puesto que "no todos los derechos y libertades recogidos en el Título I de la Constitución

requieren de ser regulados mediante ley orgánica, sino --
tan sólo los incluidos en la sección 1a., capítulo II, y
de ahí que las limitaciones impuestas a los decretos le -
yes vayan más allá del ámbito reservado a las leyes orgá-
nicas." VILLAR PALASI JOSE LUIS.- PRINCIPIOS DE DERECHO
ADMINISTRATIVO.- TOMO I CONCEPTO Y FUENTES.- UNIVERSIDAD
DE MADRID, 1982, pag. 196.

10.- GARCIA OVIEDO.- ob. cit. pag. 226, señala que "La -
necesidad carece de ley y grave responsabilidad moral y has
ta jurídica contraería un gobierno si, teniendo en sus ma-
nos un resorte tan vigoroso contra un mal o peligro social
no lo hubiere utilizado para contrarrestarlo... El funda--
mento de la aplicación de la doctrina de la necesidad en -
Derecho Público está según Hauriou, en la primacía del po-
der ejecutivo en relación con el legislativo. Aquel es el
primer y más antiguo poder del Estado del que se han desga
jado los demás y el que retorna a ser tronco común en los
tiempos de crisis y de peligro. El ejecutivo es inferior
al legislativo en cuanto fuente de derecho, pero superior
como órgano de gobierno".

11.- El origen de esta figura según VILLAR PALASI, ob. --
cit. pag. 196, se encuentra en la Carta de Restauración --
Francesa que contemplaba dos clases de decretos; los que -
ejecutaban una ley (reglamentos), y los que perseguían la

seguridad del Estado, que podía surgir al margen de la -- ley o apoyados por el antiguo "refere legislatif". El -- derecho español al seguir la línea del derecho francés -- adopta este tipo de decretos. A partir de 1868 serán bas tante utilizados, desde esa época hasta la promulgación -- de la Constitución de 1978 se lleva a cabo una amplia expedición de decretos leyes en condiciones que dejaban mucho que desear, al no existir control alguno sobre éstos. Es la Constitución vigente la que impone importantes limi taciones que afectarán su contenido y procedimiento.

12.- GARRIDO FALLA FERNANDO.- ob. cit. pag. 262.- El de creto legislativo puede ser definido como una disposición con fuerza de ley, dictada por el gobierno en virtud de -- delegación conferida por las Cortes Generales. La causa en consecuencia, de que el gobierno sustituya al poder le gislativo en el ejercicio de sus funciones, no deriva en este caso, de forma directa de la Constitución, sino que se encuentra de forma directa de la Constitución, sino -- que se encuentra en la expresa voluntad de las Cortes Generales, manifestada a través de la ley de delegación cuyo contenido deberá ser estrictamente respetado por aquel. ENTRENA CUESTA. ob. cit. pag. 113.

13.- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- ob. - cit. pag. 146.

14.- Las obras que nos servirán de guía para la exposición del tema, son el ya citado CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, VOL. I de GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ, y la obra titulada LEGISLACION DELEGADA POTESTAD REGLAMENTARIA Y CONTROL JUDICIAL.- EDIT. TECNOS.- MADRID 1970, de GARCIA DE ENTERRIA, autor que trata con profundidad y claridad la técnica de la legislación delegada.

15.- DEL ESPIRITU DE LAS LEYES.- MR. DE MONTESQUIEU.- Traducción de Juan López de Peñalver.- Tomo I.- Imprenta de Villalpando, pag. 77.

16.- Para GARCIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA POTESTAD REGLAMENTARIA Y CONTROL JUDICIAL.- ob. cit. pag. - 14, "La ley en su estabilidad se opone a lo que la voluntad particular tiene de cambio, de aleatorio. De una parte lo ^aarbitrario, lo caprichoso, los saltos de humor del despotismo; de otra la ley estable y equitativa. La ley que cuida el interés general, que defiende el bien público contra los intereses versátiles y contradictorios de los particulares. En el lugar de la dominación del hombre se quiere poner la de la ley. El hombre libre no puede obedecer a otro hombre, no puede someterse más que a la ley. Debe ser completamente independiente de todo poder, salvo de la ley."

17.- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- ob. --

cit. pag. 227.

18.- VILLAR PALASI.- ob. cit. pag. 101, señala, "... se entiende por reserva material la necesidad de que determi
nadas materias sean reguladas por ley, o lo que es lo mis
mo la imposibilidad de llevar a cabo su regulación mediante
un simple reglamento. Como facilmente puede compren--
derse para que esta reserva sea eficaz es preciso que ven
ga impuesta desde la propia Constitución ya que, de otra
forma, podría ser fácilmente enervada mediante otra ley -
en sentido contrario que diese entrada a una regulación -
de fondo por vía reglamentaria."

19.- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- ob. --
cit. pag.217.

Para una panorámica del proceso histórico de las materias
reservadas vease, además de la obra citada en la presente
nota, VILLAR PALASI.- APUNTES DE DERECHO ADMINISTRATIVO -
PARTE GENERAL.- TOMO I.- UNED.- MADRID, 1974.- pag. 134 y
sig.

20.- GARCIA TREVIJANO FOS.- ob. cit. pag. 243, lo expli-
ca de la siguiente manera, "Hay reserva de ley siempre --
que los órganos legislativos han resuelto a través de una
ley una materia determinada. En este caso la han hecho -
suya. Es decir, que cualquier materia que el legislador
quiera regular formalmente por una ley queda automatica--

mente incorporada a la reserva de ley. Quiere decirse - que no podrá ser regulada después si no es a través de - otro acto con fuerza de ley. Es un caso de autorreserva legal."

21.- Es importante reclacar esta idea: "La ley de delegación opera sobre la relación ley y reglamento extendiendo el ámbito de éste último mediante un apoderamiento singular referido a un tema y materia concretos. El apoderamiento en efecto, no puede ser más que singular, sin lo - cual estaríamos en el caso, totalmente disímil de las leyes de plenos poderes, las cuales suponen en efecto una - transfeerncia de posición y no de una delegación." GAR-- CIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA.- ob. cit. pag.114.

22.- GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.- ob. -- cit. pag. 227.

23.- El fundamento jurídico de la delegación legislativa, lo contempla la Constitución española en su artículo 82 - fracción 1, "Las Cortes Generales podrán delegar en el gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley..."

24.- Al abordar el tema de las especies de decretos le-- gislativos GARRIDO FALLA FERNANDO.- ob. cit. pag. 264, señala lo siguiente: "En España la práctica de la legisla-- ción delegada se ha utilizado por razones técnicas, en -- dos supuestos distintos: las leyes articuladas para desag

rrollar leyes de bases y las autorizaciones al gobierno - para realizar refundiciones legales. Las leyes de bases son reglamentaciones que realiza el poder legislativo ordinario sobre una determinada materia, conteniendo una -- autorización al gobierno para que dichas bases sean desarrolladas más minuciosamente mediante un texto articulado, que una vez dictado tiene valor de ley formal. Las autorizaciones para realizar refundiciones legales habilitan al gobierno para reunir en un texto único disposiciones - dispersas y a veces de distinto rango sobre una determinada materia: también la refundición tiene valor de ley."

GARRIDO FALLA FERNANDO.- ob. cit. pag. 264.

25.- Generalmente los tratadistas de derecho administrativo no difieren al considerar como una clase de decreto legislativo a los textos refundidos. Sin embargo en su - trabajo de aportación al estudio de la CONSTITUCION ESPAÑOLA Y LAS FUENTES DEL DERECHO.- ob. cit. pag. 1291, JOSE MARIA MARTIN OVIEDO, expresa su falta de convicción de - considerar los textos refundidos como una especie de delegación legislativa "... la refundición no constituye ejercicio de potestad delegada, sino ejercicio de una autorización legislativa o, en su caso, cumplimiento de un mandato legislativo que son casos bien distintos".

García de Enterría nos acerca a la doctrina italiana que

es donde se discute si los textos refundidos encierran - una verdadera legislación delegada, existiendo diversidad de opiniones al respecto, por ejemplo: Tosato: "lo que - se delegaría en este caso sería más que la potestad de hacer la ley, la de interpretar autenticamente las leyes a refundir"; Romano admite "que hay delegación sólo cuando se otorga a la administración poder para modificar las -- normas que se refunden; en otro caso, la refundición es una mera republicación de leyes, las cuales mantienen el mismo valor que antes, se trataría pues de una fuente de cognición de las normas refundidas sin valor normativo -- propiamente tal. " GARCIA DE ENTERRIA.- LEGISLACION DELEGADA.- ob. cit. pag. 131.

26.- Este efecto sustitutorio es capital para la comprensión de la institución y de su funcionalidad "... la la-- bor de la interpretación o integración sistematicas de -- una pluralidad de preceptos es lo sustancial en la refundición pero esta no es una mera interpretación, operación que es aplicativa de las normas, en tanto que aquí es sustitutiva." GARCIA DE ENTERRIA.- ob. cit. pag. 132.

27.- El supuesto de los textos articulados de leyes de - bases tiene un punto más de intensidad, por que la norma- cuya elaboración se confía al gobierno y a la que antici- padamente se asigna rango de ley es una norma resueltamenu

te innovativa de la realidad legal existente y no simplemente sistematizadora de la misma. GARCIA DE ENTERRIA.- - LEGISLACION DELEGADA.- ob.-cit.- pag. 134.

28.- "Las leyes de bases que no son de aplicación directa, como normas, constituyen una fijación enunciativa de principios y orientaciones a que debe sujetarse el gobierno para redactar el texto articulado. Son pues al propio tiempo las directivas y los límites de la delegación confiada al gobierno." GARCIA DE ENTERRIA Y TOMAS RAMON FERNANDEZ.-ob. cit. pag. 232.

29.- Es decir, estas normas no son de libre determinación por parte de la administración, sino que deben sujetarse estrictamente a lo establecido en las leyes de bases, la existencia de estas leyes es indispensable para que surja la delegación legislativa, pues de lo contrario se estaría en presencia de una figura inconstitucional de delegación de poderes.

30.- La ley de bases no tiene fuerza normativa directa y propia, requiere de otra disposición normativa que desarrolle su contenido; por el contrario la ley que contempla una remisión normativa si tiene dicha fuerza, sin perjuicio de que su regulación deba ser complementada mediante normas reglamentarias. GARCIA DE ENTERRIA.-LEGISLACION DELEGADA.- ob.-cit.-pag. 154.

B I B L I O G R A F I A

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL.- Teoría General del Derecho Administrativo.- Tercera edición.-Edit. Porrúa, S.A.- - México, 1979.
- ALESSI, RENATO.- Instituciones de Derecho Administrativo. Tomo I.- Traducción de la tercera edición italiana.- Bosch Editorial.- Barcelona, 1970.
- ALVAREZ CONDE, ENRIQUE.- Las Comunidades Autónomas.- Editora Nacional.- Madrid.
- BENOIT FRANCIS, PAUL.- El Derecho Administrativo Francés. Instituto de Estudios Administrativos.- Madrid, 1977.
- BRAVO GONZALEZ, AGUSTIN Y BIALOSTOSKY, SARA.- Compendio de Derecho Romano.- Edit. Pax.- México, 1970.
- BREWER CARIAS ALLAN, RANDOLPH.- Derecho Administrativo.- Tomo I.- Publicaciones de la Facultad de Derecho .- Universidad Central de Venezuela.- Caracas, 1975.
- BURGOA, IGNACIO.- Derecho Constitucional Mexicano.- Cuarta edición.- Edit. Porrúa, S.A.- México, 1982.
- CARPIZO, JORGE.- La Constitución Mexicana de 1917.- UNAM. México, 1973.

- Estudios Constitucionales.- Segunda edición.-
UNAM.- La Gran Enciclopedia Mexicana.- México, 1983.
- El Presidencialismo Mexicano.- Tercera edición.- Edit. Siglo XXI.- México, 1983.
- COURTENAY P., ILBERT.- El Parlamento su Historia Constitución y Práctica.- Edit. Labor, S.A.
- CUETO RUA, JULIO.- Fuentes del Derecho.- Abeledo Perrot.
Buenos Aires.
- DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO.- MEXICO A TRAVES DE SUS --
CONSTITUCIONES, MEXICO: XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. TOMO V.
- DROMI, JOSE ROBERTO.- Instituciones de Derecho Administrativo.- Edit. Astrea de Rodolfo dePalma y Hnos.-
Buenos Aires, 1973.
- ENTRENA CUESTA, RAFAEL.- Curso de Derecho Administrativo.
Tomo I.- 7a. edición.- Edit. Tecnos.
- FERRANDO BADIA.- Federalismo y Regionalismo.- Trabajo del
Simposio Internacional sobre el Federalismo y Regionalismo contemporáneos.- Centro de Estudios Constitucionales.- Madrid, 1979.
- Formas de Estado desde la perspectiva del Estado Regional.- Instituto de estudios Políticos.- México, 1964.

FORSTHOFF, ERNEST.- Tratado de Derecho Administrativo.--
Traducción de Legaz Lacambra, Garrido Falla y otros.
Instituto de Estudios Políticos.- Madrid, 1958.

FRAGA, GABINO.- Derecho Administrativo.- 20a. edición.--
Edit. Porrúa, S.A.- México, 1980.

GARCIA DE ENTERRIA, EDUARDO Y FERNANDEZ TOMAS, RAMON.--
Curso de Derecho Administrativo.- Tomo I.- Edit. -
Civitas.- Madrid, 1981.

GARCIA DE ENTERRIA, EDUARDO.- Legislación Delegada Po--
testad Reglamentaria y Control Judicial.- Edit. --
Tecnos.- Madrid, 1970.

GARCIA MAYNES, EDUARDO.- Introducción al Estudio del De
recho.- Vigésima edición.- Edit. Porrúa, S.a.-Méxi
co, 1972.

GARCIA OVIEDO, CARLOS, MARTINEZ USEROS, ENRIQUE.- Dere-
cho Administrativo.- Novena edición.- Edit. E.I. -
S.A.- Madrid, 1968.

GARCIA TREVIJANO FOS.- Tratado de Derecho Administrativo.
Tomo I.- Edit. Revista de Derecho Privado.- Madrid,
1980.

GARRIDO FALLA, FERNANDO.- Administración Indirecta del -
Estado y Descentralización Funcional.- Instituto -
de Estudios de Administración Local.- Madrid, 1950.

-----La descentralización Administrativa.- Publicaciones de la Universidad de Costa Rica.- Serie Ciencias Jurídicas y Sociales.- Nº 14.

-----Las Fuentes del Derecho en la Constitución Española.- Vol. I.- Instituto de Estudios Fiscales.-- Madrid, 1979.

GIANNINI MASSIMO, SEVERO.- Premisas Sociológicas e Históricas del Derecho Administrativo.- Instituto Nacional de Administración Pública.

GOETZ, WALTER.- Historia Universal.- Tomo V.- Octava edición.- Espasa Calpe, S.A.- Madrid, 1969.

GOMEZ ACEBO SANTOS, RICARDO.- El Ejercicio de la Función Legislativa por el Gobierno.- Revista de Administración Pública nº 6.

KELSEN, HANS.- Teoría Pura del Derecho.- UNAM.-México, - 1981.

MARTIN MATEO, RAMON.- Manual de Derecho Administrativo.- Sexta edición.- Instituto de Estudios de Administración Local.- Madrid.

MARTIN OVIEDO, JOSE MARIA.- Tipología Jerarquía y Producción de las Normas en la Constitución Española.-Centro de la obra, La Constitución Española y las Fuentes del Derecho.- Vol. II.

- MARTIN RETORTILLO, LORENZO.- Diferencias entre Acto y --
Reglamento.- R.A.P. nº 40.- Instituto de Estudios -
Jurídicos.
- MARTINEZ SOSPEDRA, MANUEL Y AGUILO, LUCIA.- Derecho Auto
nómico.- Fernando Torres editor, S.A.- Valencia.
- MAYER, OTTO,- Derecho Administrativo Alemán.- Tomo I.- -
Parte General.- Edit. de Palma.- Buenos Aires, 1949.
- MERKL, ADOLFO.- Teoría General del Derecho Administrativo.
Editora Nacional.- México, 1975.
- MONTESQUIEU.- Del Espíritu de las Leyes.- Traducción de-
Juan López de Peñalver.- Tomo I.- Imprenta de Villal
pando.
- MORENO, DANIEL.- Derecho Constitucional Mexicano.- Tercer
ra edición.- Edit. Pax. México.- México, 1976.
- MOUCHET, CARLOS.- Introducción al Derecho.- Octava edi-
ción.- Edit. Perrot, Buenos Aires, 1975.
- OCHOA CAMPOS.- El Municipio su Evolución Institucional.-
Colección de Cultura Municipal.- México, 1981.
- OLIVERA TORO, JORGE.- Manual de Derecho Administrativo.-
Cuarta edición.- Edit. Porrúa, S.A.- México, 1976.
- ROYO VILLANOVA, ANTONIO.- Elementos de Derecho Adminis-
trativo.- 23 edición.

SANCHEZ AGESTA.- La Jerarquía Normativa en la Constitución Española, dentro de La Constitución Española - y las Fuentes del Derecho.- Vol. III.

-----Sistema Político de la Constitución Española de 1978.- 2a. edición.- Editora Naciona.- Madrid.

SANCHEZ MEJORADA Y VELASCO, CARLOS.- El Sistema Federal. Dinámica del Derecho Mexicano.- N° 9.- México, 1976.

SANTAMARIA, PASTOR J.A.- Las Administraciones Territoriales.- Universidad Complutense.- Madrid, 1982.

SAYAGUES LASO.- Tratado de Derecho Administrativo.- Tomo I.- Montevideo.

SERRA ROJAS, ANDRES.- Derecho Administrativo.- Tomo I.-- Edit. Porrúa.- México, 1981.

TENA RAMIREZ, FELIPE.- Derecho Constitucional Mexicano.- Decimoctava edición.- Edit. Porrúa, S.A.- México,- 1981.

-----Leyes Fundamentales de México 1808-1982.- Decimoprimera edición.- Edit. Porrúa, S.A.-México, 1982.

TODD, A.- El Gobierno Parlamentario en Inglaterra.- Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia.

VILLAR PALASI.- Apuntes de Derecho Administrativo. Parte General.- Tomo I.- UNED.- Madrid, 1974.

-----Apuntes de Derecho Administrativo.- Tomo I.- -
Madrid, 1977.

-----Principios de Derecho Administrativo.- Tomo I.
Sección de publicaciones Universidad Complutense.--
Madrid, 1982.

VEDEL, GEORGES.- Derecho Administrativo.- Sexta edición
Traducción de Juan Rincón Jurado.- Edit. Aguilar.

WALINE.- Manuel Elementaire de Droit Administratif.- --
Cuarta edición.

ZANOBINI.- Derecho Administrativo.- Tomo I.

-----L, Amministrazione Locale.- Padua, 1936

INDICE

	Págs.
INTRODUCCION	III
<u>SECCION 1a.</u>	
<u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA Y EL REGLAMENTO</u>	
CAPITULO I: <u>A MODO DE INTRODUCCION</u>	2
A.- <u>LAS FUENTES DEL DERECHO</u>	3
a.- Definición de fuentes del derecho	3
b.- Clasificación de las fuentes en general..	5
c.- Clasificación de las fuentes del derecho administrativo	5
d.- El orden jerárquico de las fuentes del - derecho administrativo	8
CAPITULO II: <u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA</u>	27
A.- <u>INTRODUCCION</u>	28
B.- <u>DEFINICION DE POTESTAD REGLAMENTARIA</u>	29
C.- <u>LAS JUSTIFICACIONES DE LA POTESTAD REGLAMEN-</u> <u>TARIA</u>	32
a.- LA JUSTIFICACION LOGICA	32
b.- LA JUSTIFICACION HISTORICA	35
D.- <u>EL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA POTESTAD REGLA-</u> <u>MENTARIA</u>	38
a.- LA TESIS DE LA DELEGACION DE PODERES Y LA TESIS DE LOS PODERES PROPIOS	39
b.- LA DOCTRINA ALEMANA	43
1.- <u>Los reglamentos jurídicos</u>	43

	Págs.
2.- <u>Los reglamentos administrativos</u>	44
3.- <u>El carácter no jurídico de los Regla- mentos Administrativos</u>	46
4.- <u>La potestad reglamentaria referida a los reglamentos jurídicos como dele- gación del legislativo</u>	47
c.- LA TEORIA ITALIANA	49
1.- <u>La facultad reglamentaria surgida de una atribución de potestad normativa material del legislativo al ejecuti- vo</u>	51
d.- LA DOCTRINA FRANCESA. LA FACULTAD REGLA- MENTARIA COMO FUNCION PROPIA DEL EJECUTI- VO	52
1.- <u>La Constitución francesa de 1958. Con solidación de la tesis de la no dele- gación legislativa como fundamento de la Potestad Reglamentaria</u>	54
2.- <u>La determinación constitucional de - la esfera reglamentaria</u>	56
e.- LA DOCTRINA ESPAÑOLA	59
f.- LA DOCTRINA MEXICANA	62
E.- <u>LIMITES DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA</u>	67
a.- LOS LIMITES FORMALES	68
1.- <u>La competencia</u>	68
2.- <u>La jerarquía normativa</u>	70

	Págs.
3.- <u>Procedimiento de creación</u>	71
b.- LOS LIMITES SUSTANCIALES	72
1.- <u>La materia reglamentaria</u>	73
2.- <u>El respeto a los principios generales del derecho</u>	79
3.- <u>La irretroactividad</u>	81
CAPITULO III: <u>EL REGLAMENTO</u>	115
A.- <u>DEFINICION</u>	116
B.- <u>CARACTERISTICAS</u>	119
a.- LOS REGLAMENTOS COMO MANIFESTACION UNILATERAL DE VOLUNTAD	119
b.- DISPOSICIONES DE CARACTER GENERAL	120
c.- FIGURA MATERIALMENTE LEGISLATIVA	121
d.- FIGURA FORMALMENTE ADMINISTRATIVA	121
e.- DISPOSICIONES DE RANGO INFERIOR A LA LEY.	122
C.- <u>NATURALEZA JURIDICA</u>	123
a.- DIFERENCIAS ENTRE LEY Y REGLAMENTO	123
b.- DIFERENCIAS ENTRE REGLAMENTO Y ACTO ADMINISTRATIVO	128
1.- <u>Corriente que equipara el reglamento con el acto administrativo</u>	128
2.- <u>Corriente que niega el caracter de acto administrativo al reglamento</u> ...	132
D.- <u>CLASES DE REGLAMENTOS</u>	137

	Págs.
a.- LA DOCTRINA ESPAÑOLA	139
1.- <u>Clasificación de Villar Palasi</u>	139
1.1. Atendiendo al tipo de relación - entre la Ley y el Reglamento ...	139
1.1.1. <u>Consideraciones previas. Las -</u> <u>materias reservadas a la ley</u> .	141
<u>La deslegalización</u>	143
<u>La degradación normativa</u>	143
1.1.2. <u>Los reglamentos generales de -</u> <u>ejecución</u>	146
1.1.3. <u>Reglamentos que otorgan conte-</u> <u>nido a la Ley</u>	148
1.1.4. <u>Reglamentos de necesidad</u>	149
1.2. Clasificación de los reglamentos atendiendo a la forma que deter- mina su rango en la jerarquía -- normativa	150
1.3. Clasificación de los reglamentos atendiendo al tipo de administra- ción de la que emanan	151
1.3.1. <u>Reglamentos de la administra--</u> <u>ción del Estado</u>	152
1.3.2. <u>Reglamentos de las Comunidades</u> <u>Autónomas</u>	153

	Págs.
1.3.3. <u>Reglamentos de las administraciones locales</u>	154
2.- <u>Clasificación de García Trevijano</u> ...	155
2.1. Los reglamentos externos	156
2.1.1. <u>Reglamentos ejecutivos</u>	156
2.1.2. <u>Reglamentos independientes</u> ...	156
2.1.3. <u>Reglamentos delegados</u>	157
2.2. Los reglamentos internos	158
3.- <u>Clasificación de García de Enterría</u> ..	159
3.1. Por su procedencia formal	160
3.2. Por sus efectos. Reglamentos - jurídicos y Reglamentos adminis- trativos	160
3.3. Por su relación con la ley	162
3.3.1. <u>Reglamentos ejecutivos</u>	162
3.3.2. <u>Reglamentos independientes</u> ...	163
3.3.3. <u>Reglamentos de necesidad</u>	164
b.- LA DOCTRINA MEXICANA	165
1.- <u>Clasificación de Acosta Romero</u>	165
1.1. Los reglamentos internos de los órganos del Estado	166
1.2. Los reglamentos autónomos	167
1.3. Los reglamentos de necesidad ...	168

	Págs.
1.4. Reglamentos administrativos	173
2.- <u>Clasificación de Serra Rojas</u>	174
2.1. Reglamentos ejecutivos	174
2.2. Reglamentos interiores de la ad- ministración pública	174
3.- <u>Clasificación de Gabino Fraga</u>	175

SECCION 2a.

LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN MEXICO

CAPITULO IV: <u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN EL AMBITO - FEDERAL</u>	195
A.- <u>FUNDAMENTO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA</u>	197
a.- PRINCIPALES TESIS SOBRE LA EXISTENCIA DEL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA FACULTAD REGLA- MENTARIA EN LA CONSTITUCION FEDERAL MEXI- CANA	197
1.- <u>Tesis de Gabino Fraga</u>	198
2.- <u>Tesis de Serra Rojas</u>	200
3.- <u>Tesis de Tena Ramirez</u>	202
b.- ANTECEDENTES DEL ARTICULO 89 FRACCION I DE LA CONSTITUCION FEDERAL MEXICANA	208
1.- <u>La Constitución de Cádiz</u>	208
2.- <u>El Reglamento Provisional Político - del Imperio Mexicano</u>	210

	Págs.
3.- <u>La Constitución Federal de 1824</u>	211
4.- <u>Leyes Constitucionales de la República Mexicana</u>	212
5.- <u>Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843</u>	214
6.- <u>Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856</u>	215
7.- <u>La Constitución de 1917</u>	220
c.- NUESTRA OPINION	222
B.- <u>CLASIFICACION DE LOS REGLAMENTOS EN EL DERECHO MEXICANO</u>	228
C.- <u>PROCEDIMIENTO DE CREACION DE LAS NORMAS REGLAMENTARIAS</u>	230
CAPITULO V: <u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y MUNICIPIOS</u>	
A.- <u>EL ESTADO FEDERAL MEXICANO</u>	261
a.- DEFINICION	261
1.- <u>El Estado Unitario</u>	262
2.- <u>La Confederación de Estados</u>	263
3.- <u>La descentralización y la autonomía</u> ..	266
4.- <u>El Estado Federal</u>	271
5.- <u>El Estado Autonomico Español</u>	275

b.- CARACTERISTICAS DEL ESTADO FEDERAL

MEXICANO 281

1.- Una unión de varias entidades políticas autónomas denominadas Estados ... 283

2.- Una división de la suma de las facultades legislativas entre el gobierno federal, por una parte, y los gobiernos particulares, o de los Estados por otra 286

3.- La acción directa de cada centro de gobierno circunscrita a su esfera de competencia y realizada sobre todas las personas y cosas que se encuentren dentro de su territorio 293

4.- La atribución a cada centro de gobierno de todos los elementos necesarios ejecutivos y judiciales para el debido cumplimiento de las leyes 293

5.- La supremacía del Pacto Federal 294

c.- LA ORGANIZACION POLITICA DE LAS ENTIDADES

FEDERATIVAS 297

1.- Las Constituciones locales 297

2.- Las legislaturas o Congresos locales. 300

3.- Los gobernadores como representantes del Ejecutivo local 301

4.- El Poder Judicial 302

B.- <u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN LAS ENTIDADES</u> <u>FEDERATIVAS</u>	303
a.- LOS REGLAMENTOS DE LAS ENTIDADES LOCALES FEDERATIVAS, EJECUTIVOS DE LAS LEYES LO- CALES. INDEPENDENCIA DE LOS PRODUCTOS - NORMATIVOS ESTATALES RESPECTO DE LOS FE- DERALES	303
b.- EL FUNDAMENTO JURIDICO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN ALGUNAS DE LAS CONSTI- TUCIONES LOCALES	307
C.- <u>LA POTESTAD REGLAMENTARIA Y EL MUNICIPIO EN</u> <u>MEXICO</u>	314
a.- CONSIDERACIONES GENERALES	314
b.- DESARROLLO DEL MUNICIPIO EN MEXICO	316
c.- EL REGIMEN MUNICIPAL ESTABLECIDO POR LA CONSTITUCION MEXICANA	321
d.- LAS FUNCIONES LEGISLATIVAS DE LOS AYUN- TAMIENTOS	325

APENDICE

A.- <u>LAS DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY</u>	353
a.- EL DECRETO LEGISLATIVO COMO PRODUCTO DE LA TECNICA DE LA DELEGACION LEGISLATIVA. Y EL DECRETO LEY COMO DISPOSICION DICTA- DA EN SITUACIONES DE URGENTE NECESIDAD ..	356
b.- LOS DECRETOS LEYES	358

	Págs.
1.- <u>Definición</u>	358
2.- <u>Características</u>	359
c.- LA TECNICA DE LA LEGISLACION DELEGADA.	
LOS DECRETOS LEGISLATIVOS	361
1.- <u>Ubicación del tema. Los Decretos Legislativos como productos de la delegación legislativa. Definición</u>	361
2.- <u>Los principios que regulan las relaciones entre ley y reglamento</u>	363
2.1. Principio de la primacía de la ley	363
2.2. Principio de las materias reservadas	364
2.3. Principio de congelación de - rango	366
3.- <u>La técnica de la Delegación Legislativa</u>	366
3.1. La Delegación recepticia y la remisión normativa	368
3.2. Tipos de Decretos Legislativos: los textos articulados de leyes de bases y los textos refundidos..	369
3.3. La remisión normativa	371
<u>BIBLIOGRAFIA</u>	VII
<u>INDICE</u>	XIV